

* فهرست الجزء الرابع من حاشية رد المحتار على الدر المختار للامام السيد محمد أمين المعروف بابن عابدين *

صحيفة	صحيفة
٤٢	٢٠ كتاب البيوع
٤٣	٣٠ مطلب في تعريف المال والمالك والمتقوم
٤٣	٤٠ مطلب في بيع المصكوك والموقوف
٤٣	٥٠ مطلب شرائط البيع انواع اربعة
٤٤	٥٧ مطلب القبول قد يكون بالفعل وليس من صور التعاطي
٤٥	٥٧ مطلب في حكم البيع مع الهزل
٤٦	١١ مطلب البيع بالتعاطي
٤٨	١٢ مطلب في بيع الاستجرار
٤٩	١٤ مطلب في بيع الجارية
٥٠	١٤ مطلب في العرف الحاضر والعام
٥١	١٤ مطلب في النزول عن الوظائف بمال
٥١	١٥ مطلب في خلوا الحوائط
٥٨	١٦ مطلب في بيان شدة المسكة
٦٠	١٨ مطلب في انعقاد البيع بالفظ واحد من الجانبين
٦٠	١٩ مطلب في بيان ما يوجب اتحاد الصفقة وتفردها
٦٢	٢٠ مطلب ما يبطل الايجاب سبعة
٦٣	٢٢ مطلب في الفرق بين الاثمان والمبيعات
٦٨	٢٣ مطلب في التأجيل الى اجل مجهول
٧١	٢٤ مطلب مهم في احكام العقود اذا اكسدت او انقطعت او غلت او رخصت
٨٠	٢٦ مطلب يعتبر الثمن في مكان العقد وزمنه
٨٣	٢٦ مطلب مهم في حكم الشراء بالتقروش في زماننا
٨٤	٢٩ مطلب البيع بالرقم
٨٥	٣١ مطلب المعتبر ما وقع عليه العقد وان ظن البائع او المشتري انه اقل او اكثر
٨٦	٣٣ فصل فيما يدخل في البيع تبعا وما لا يدخل
٨٦	٣٦ مطلب كل ما دخل تبعا لا يقابل شي من الثمن
٨٩	٣٧ مطلب المجتهد اذا استدل بحديث كان تصحيحه
٨٩	٣٧ مطلب في حمل المطلق على المقيد
٨٩	٣٨ مطلب في بيع الثمر والزرع والشجر مقصودا
٩٠	٤٠ مطلب فساد المتضمن يوجب فساد المتضمن
٩٠	٤٢ مطلب في حبس المبيع لقبض الثمن وفي هلاكه
وما يكون قبضا	
مطلب فيما يكون قبضا للمبيع	
مطلب في شروط النخاية	
مطلب اشترى دارا ما جورة لا يطالب بالثمن قبل قبضها	
مطلب اشترى شيئا ومات مفسدا قبل قبضه	
فالبايع احق	
باب خيار الشرط	
مطلب في هلاك بعض المبيع قبل قبضه	
مطلب المواضع التي يصح فيها خيار الشرط والتي لا يصح	
مطلب خيار القدر	
مطلب في المقبوض على سوم الشراء	
مطلب المقبوض على سوم المظن	
مطلب في الفرق بين القيمة والثمن	
مطلب في خيار التعيين	
مطلب فيما لو اختلفا في الخيار أو في مضيه	
أو في الاجل أو في الاجازة أو في تعيين المبيع	
مطلب اشترى جارية على أنها بكر ثم اختلفا	
مطلب البيع لا يبطل بالشرط في ٣٢ موضعا	
باب خيار الرؤية	
مطلب الاصحى كالبصير الا في مسائل	
باب خيار العيب	
مطلب في انواع زيادة المبيع	
مطلب فيما لو اكل بعض الطعام	
مطلب يرجح القياس	
مطلب وجد في الخنطة ترابا	
مطلب لا يرجع البائع على بائعه بنقصان العيب	
مطلب مهم قبض من غريمه دراهم فوجدها	
زيوفا فردا عليه بلا قضاء	
مطلب فيما لا يطالع عليه الا النساء	
مطلب يخلف المشتري انه لم يفعل مسقطا لخيار العيب	
مطلب في تخيير المشتري اذا استحق بعض المبيع	
مطلب فيما يكون رضى بالعيب	

صفحة	مطلب	صفحة	مطلب
١٢٠	مطلب في البيع بشرط فاسد	٩٠	مطلب فيما يكون رضى بالعيب ويمنع الرد
١٢٠	مطلب في الشرط الفاسد اذا ذكر بعد العقد أو قبله	٩٢	مطلب مهم في اختلاف البائع والمشتري في عدد المقبوض أو قدره أو صفته
١٢٥	مطلب رد المشتري فاسدا الى بائعه فلم يقبله	٩٤	مطلب الاصل للامام محمد من كتب ظاهر الرواية وكافي الحاكم جمع فيه كتب ظاهر الرواية
١٢٦	مطلب يملك المأمور ما لا يملكه الآخر	٩٥	مطلب في البيع بشرط البراءة من كل عيب
١٢٩	مطلب في تعيين الدراهم في العقد الفاسد	٩٥	مطلب بائعه على انه كوم تراب او حراق على الزناد أو حاضر حلال
١٣٠	مطلب البيع الفاسد لا يطيب له ويطيب للمشتري منه	٩٦	مطلب في مسئلة المصراة
١٣٠	مطلب الحرمة تتعدد	٩٨	مطلب في الصلح عن العيب
١٣٠	مطلب فيمن ورث ما لا حراما	٩٨	مطلب في جلة ما يسقط به خيار العيب
١٣١	مطلب في أحكام زيادة المبيع فاسدا	٩٩	مطلب في ضمان العيوب
١٣١	مطلب أحكام نقصان المبيع فاسدا	٩٩	باب البيع الفاسد
١٣١	مطلب في البيع المذكور	١٠٠	مطلب في أنواع البيع
١٣٣	مطلب في التفريق بين الصغير ومحرمه	١٠٠	مطلب البيع الموقوف من قسم الصحيح
١٣٤	فصل في الفضولي	١٠٠	مطلب في تعريف المال
١٣٨	مطلب في بيع المرهون والمستاجر	١٠٢	مطلب في بيع المغيب في الارض
١٣٩	مطلب البيع الموقوف نصف وثلاثون	١٠٢	مطلب في بيع اصل الفصفصة
١٤٢	مطلب اذا طرأ ملك بائع على موقوف ابطله	١٠٢	مطلب فيما اذا اجتمعت الاشارة مع التسمية
١٤٣	باب الاقالة	١٠٤	مطلب فيما اذا اشترى أحد الشريكين جميع للدار المشتركة من شريكه
١٤٦	مطلب تحريرهم في اقالة الوكيل بالبيع	١٠٤	مطلب في بطلان بيع الوقف وصحة بيع الملك المضموم اليه
١٥١	مطلب في اختلافهما في الصحة والفساد أو في الصحة والبطلان	١٠٥	مطلب الادعى مكرم شرعا ولو كافرا
١٥٢	باب المراجعة والتولية	١٠٦	مطلب بيع المضطر وشراؤه فاسد
١٥٦	مطلب خيار الخيانة في المراجعة لا يورث	١٠٦	مطلب في البيع الفاسد
١٥٧	مطلب اشترى من شريكه ساعة	١٠٦	مطلب في حكم ايجار البرك للاصطياد
١٥٩	مطلب في الكلام على الرد بالغبن الفاسد	١٠٧	مطلب استثناء الحمل في العقد وعلى ثلاث مراتب
١٦٠	مطلب الغرور لا يوجب الرجوع الا في مسائل	١١٠	مطلب صاحب البئر لا يملك الماء
١٦٢	فصل في التصرف في المبيع والتمن الى آخره	١١١	مطلب في بيع دودة القرمز
١٦٣	مطلب في تصرف المائع في المبيع قبل القبض	١١٣	مطلب في التداوى بلبن البنت للرمد قولان
١٦٥	مطلب في بيان الثمن والمبيع والدين	١١٥	مطلب الدراهم والدنانير جنس واحد في مسائل
١٦٦	مطلب فيما تبين فيه النقص وما لا تبين	١١٦	مطلب في بيع الطريق
١٦٦	مطلب في تعريف الكثر	١١٨	مطلب في بيع المسيل
١٦٨	مطلب في بيان براءة الاستيفاء وبراءة الاسقاط	١١٨	مطلب في بيع الشرب
١٦٩	مطلب في تأجيل الدين		
١٧١	مطلب اذا قضى المدينون الدين قبل حلول الاجل أو مات لا يؤخذ من المراجعة الا بقدر ما مضى		
١٧١	فصل في القرض		

صفحة	مطلب	صفحة	مطلب
٢٣٧	مطلب يستعمل المثنى في الواحد	١٧٣	مطلب في شراء المستقرض القرض من المقرض
٢٣٧	مطلب في بيع الممّوه	١٧٤	مطلب كل قرض جرت نفعاً حرام
٢٣٧	مطلب في بيع المنفض والمزركش وحكمه - لم الثوب	١٧٦	باب الربا
٢٣٩	مطلب في حكم بيع قضة بنقصة قليلة مع شيء آخر لاسقاط الربا	١٧٦	مطلب في الإبراء عن الربا
٢٣٩	مطلب مسائل في المقاصة	١٨١	مطلب في أن النص أقوى من العرف
٢٤٣	مطلب في بيان ما يكون مبيعاً وما يكون ثمناً	١٨٢	مطلب في استقراض الدراهم عدداً
٢٤٤	مطلب في بيع العينة	١٨٨	باب الحقوق
٢٤٤	مطلب في بيع التلجئة	١٨٩	مطلب الأحكام تبني على العرف
٢٤٦	مطلب في بيع الوفاء	١٩١	باب الاستحقاق
٢٤٧	مطلب باع داره ووفاء ثم استأجرها	١٩٥	مطلب في ولد المغرور
٢٤٨	مطلب قاضي خان من أهل التصحيح والترجيح	١٩٦	مطلب لا يرجع على بائعه بالعقر ولا بأجرة الدار التي طهرت وقفاً
٢٤٩	كتاب الكفالة	١٩٦	مطلب في مسائل التناقض
٢٥١	مطلب في كفالة نفقة الزوجة	١٩٨	مطلب فيما لو باع عتقاراً وبرهن أنه وقتاً
٢٥٢	مطلب تصح كفالة الكفيل	١٩٨	مطلب لا عبرة بتاريخ الغيبة
٢٥٣	مطلب لنقض عتدي يكون كفالة بالنفس ويكون كفالة بالمال	٢٠٣	باب السلم
٢٥٤	مطلب لو قال أنا عرفة لا يكون كفيلاً	٢٠٥	مطلب هل اللعم قبيح أو مثلي
٢٥٥	مطلب في الكفالة الموقته	٢١٢	مطلب في الاستعانة
٢٥٧	مطلب كفالة النفس لا تبطل بإبراء الأصيل بخلاف كفالة المال	٢١٣	مطلب ترجمة البردعي
٢٥٩	مطلب حادثة الفتوى	٢١٤	باب المتفرقات
٢٥٩	مطلب في المواضع التي ينصب فيها القاضي وكيلاً بالتبضع عن الغائب المتواري	٢١٥	مطلب في التداوى بالمحرّم
٢٦١	مطلب في تعزير المتهم	٢١٥	مطلب امر بابتكرهم وما يدينون
٢٦١	مطلب لا يلزم أحدًا احضار أحد الآخر في أربع	٢١٦	مطلب للقاضي ايداع مال غائب واقراضه وبيع منقوله إلى آخره
٢٦٢	مطلب كفالة المال	٢١٧	مطلب في العلو إذا سقط
٢٦٢	مطلب كفالة المال قسمان كفالة بنفس المال وكفالة بتقاضيه	٢١٧	مطلب فيما ينصرف إليه اسم الدرهم
٢٦٦	مطلب في تعليق الكفالة بشرط غير ملائم وفي تأجيلها	٢١٨	مطلب في البهجة والزيوف والستوقة
٢٦٩	مطلب في ضمان المهر	٢١٩	مطلب إذا اكتسب حراماً ثم اشترى فهو على خمسة أوجه
٢٧٣	مطلب فيما يبرأ به الكفيل عن المال	٢٢٠	مطلب دفع في داره وتأذى الجيران
٢٧٤	مطلب لو كفل بالقرض مؤجلاً تأجيل عن الكفيل دون الأصيل	٢٢٠	مطلب الضرر البين يزال ولو قد عا
٢٧٦	مطلب في بطلان تعليق البراءة من الكفالة بالشرط	٢٢٠	مطلب ثمرى بذربطخ فوجده بذرققاء
		٢٢١	مطلب ثمرى شجرة وفي قطعها ضرر
		٢٢٢	ما يطل بالشرط الناسد ولا يصح تعليقه به
		٢٢٦	مطلب قال لمديونه إذا امت فانت بريء
		٢٣٣	مطلب ما تصح اضافته وما لا تصح
		٢٣٤	باب الصرف

صفحة	مطلب	صفحة	مطلب
٢٧٩	مطلب بيع العينة	٣٢٣	مطلب في استخلاف القاضى نائباً عنه
٢٨٦	باب كفالة الرجلين	٣٢٥	مطلب في عموم التمسك مرة في سياق الشرط
٢٨٨	كتاب الحوالة	٣٢٥	مطلب ما ينفذ من القضاء وما لا ينفذ
٢٩٠	مطلب في حوالة الغازى وحوالة المستحق من الوقف	٣٢٥	مطلب مهم في قولهم يشترط كون القاضى عالماً باختلاف الفقهاء
٢٩٥	مطلب في تأجيل الحوالة	٣٢٧	مطلب مهم في الحكمكم بالموجب
٢٩٥	مطلب في السفحية وهى البوليصه	٣٢٨	مطلب الموجب على ثلاثة أقسام
٢٩٦	كتاب القضاء	٣٢٩	مطلب في الحكم بما خالف الكتاب أو السنة أو الاجماع
٢٩٧	مطلب في التنفيذ	٣٣١	مطلب يوم الموت لا يدخل تحت القضاء
٢٩٧	مطلب امر القاضى هل هو حكم اولاً	٣٣٣	مطلب في القضاء بشهادة الزور
٢٩٧	مطلب الحكم الفعلى	٣٣٤	مطلب مهم المقضى له أو عليه يتبع رأى القاضى وان خالف رأيه
٢٩٩	مطلب في حكم القاضى الدرزى والنصرانى	٣٣٤	مطلب في قضاء القاضى بغير مذهبه
٣٠٠	مطلب في قضاء العدو على عدوه	٣٣٤	مطلب حكم الحنفى بمذهب أبى يوسف أو محمد حكم بمذهبه
٣٠٢	مطلب يفتى بقول الامام على الاطلاق	٣٣٥	مطلب الحكم والفتوى بما هو مرجوح خلاف الاجماع
٣٠٣	مطلب في الكلام على الرشوة والهدية	٣٣٥	مطلب في أمر الامير وقضائه
٣٠٥	مطلب السلطان يصير سلطاناً بامر من	٣٣٥	مطلب في القضاء على الغائب
٣٠٥	مطلب في تفسير الصلاح والصالح	٣٣٦	مطلب فيمن ينتصب خصماً عن غيره
٣٠٥	مطلب في الاجتهاد وشروطه	٣٣٧	مطلب المسائل التى يكون القضاء فيها على الحاضر قضاء على الغائب ٢٩
٣٠٦	مطلب طريق النقل عن المجتهد	٣٣٩	مطلب في القضاء على المسخر
٣٠٧	مطلب للسلطان أن يقضى بين الخصمين	٣٤٠	مطلب في الخصم اذا اختفى في بيته
٣٠٧	مطلب ما كان فرض كفاية يكون ادنى فعله الندب	٣٤٠	مطلب في بيع التركة المستغرقة بالدين
٣٠٧	مطلب ابو حنيفة دعى الى القضاء ثلاث مرّات فأنى	٣٤٠	مطلب دفع الورثة كرام من التركة الى أحدهم ليقضى دين موزعهم فقضاء يصح
٣٠٨	مطلب في حكم تولية القضاء في بلاد تغلب عليها الكفار	٣٤٠	مطلب للقاضى اقراض مال اليتيم ونحوه
٣٠٨	مطلب في العمل بالسجلات وكتب الاوقاف القديمة	٣٤١	مطلب فيما لو قضى القاضى بالجور
٣١٠	مطلب في اجرة المحضر	٣٤٢	مطلب اذا قاس القاضى وأخطأ فالخصومة للمدعى عليه مع القاضى والمدعى يوم القيامة
٣١٠	مطلب في هدية القاضى	٣٤٢	مطلب القضاء يقبل التقيد والتعليق
٣١١	مطلب في حكم الهدية للمفتى	٣٤٢	مطلب في عدم سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة
٣١٣	فصل في الحبس	٣٤٢	مطلب هل يبقى النهى بعد موت السلطان
٣١٤	مطلب لا تحبس زوجته معه لو حبسته	٣٤٤	مطلب اذا ترك الدعوى ثلاثة وثلاثين سنة لا تسمع
٣١٧	مطلب اذا تعارض ما فى المتون والفتاوى فالعقد ما فى المتون		
٣٢٠	مطلب في ملازمة المديون		
٣٢١	مطلب بينة اليسر احق من بينة الاعسار عند التعارض		

صفحة	مطلب	صفحة
٣٦٩	كتاب الشهادات	٣٤٤
٣٧٦	باب القبول وعدمه	مطلب باع عقارا واحدا قاربه حاضر لا تسمع دعواه
٣٨٨	باب الاختلاف في الشهادة	٣٤٤
٣٩٢	باب الشهادة على الشهادة	٣٤٥
٣٩٦	باب الرجوع عن الشهادة	مطلب لا يصح رجوع القاضى عن قضائه الا في ثلاث
٣٩٩	كتاب الوكالة	٣٤٥
٤٠٣	باب الوكالة بالبيع والشراء	مطلب في حكم القاضى بعلمه
٤٠٦	فصل لا يعقد وكيل البيع والشراء مع من ترد شهادته له	٣٤٥
٤١٢	باب الوكالة بالخصومة والقبض	مطلب القضاء القاضى
٤١٦	باب عزل الوكيل	٣٤٦
٤١٩	كتاب الدعوى	مطلب أمر القاضى حكم
٤٣٠	باب التحالف	٣٤٦
٤٣٤	فصل في دفع الدعاوى	مطلب يحلف القاضى غريم الميث
٤٣٦	باب دعوى الرجلين	٣٤٦
٤٤٣	باب دعوى النصب	مطلب في حبس الصبي
٤٤٨	كتاب الاقرار	٣٤٧
٤٥٨	باب الاستثناء وما في معناه	مطلب بجلته من لا يجلس عشرة
٤٦١	باب اقرار المريض	٣٤٧
٤٦٨	فصل في مسائل شتى	باب التحكيم
٤٧٢	كتاب الصلح	٣٤٨
٤٧٩	فصل في دعوى الدين	مطلب حكم بينهم ما قبل تحكيمه ثم اجازاه جاز
٤٨١	فصل في التخارج	٣٥٠
٤٨٣	كتاب المضاربة	باب كتاب القاضى الى القاضى وغيره
٤٨٧	باب المضارب يضارب	٣٥٢
٤٩٠	فصل في المتفرقات	مطلب لا يعمل بالخط
٤٩٣	كتاب الايداع	٣٥٣
٥٠٢	كتاب العارية	مطلب في العمل بما في الدفاتر السلطانية
٥٠٨	كتاب الهبة	٣٥٣
٥١٥	باب الرجوع في الهبة	مطلب في دفتر البيع والصراف والسمسار
٥٢٠	فصل في مسائل متفرقة	٣٥٥
		مطلب في قضاء القاضى بعلمه
		٣٥٦
		مطلب في جعل المرأة شاهدة في الوقت
		٣٥٦
		مطلب لا يصح تقرير المرأة في وظيفة الامامة
		٣٥٦
		مطلب لا يصح تولية السلطان مدرسا ليس باهل
		٣٥٦
		مطلب في توجيه الوظائف للابن ولو صغيرا
		٣٥٧
		مسائل شتى
		٣٥٨
		مطلب فيما لو انهدم المشترك وأراد أحدهما البناء وأبى الآخر
		٣٥٩
		مطلب في فتح باب آخر للدار
		٣٦٠
		مطلب اقتسموا دارا وأراد كل منهم فتح باب لهم ذلك

رد المحتار على الدر المختار

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وحده وصلى الله على من لا نبي بعده

* (كتاب البيوع) *

(قوله لما فرغ الخ) بيان للمناسبة بين جملة ما تقدم وجملة ما يأتي مع بيان المناسبة بين خصوص الوقف والبيع والمراد بالعبادات ما كان المقصود منها في الأصل تقرب العبد إلى الملك المعبود ونيل الثواب والجلود كالأركان الأربعة ونحوها وبالمعاملات ما كان المقصود منها في الأصل قضاء مصالح العباد كالبيع والكفالة والحوالة ونحوها وكون البيع أو الشراء قد يكون واجبا لعارض لا يخرج عن كونه من المعاملات كما لا يخرج الصلاة مع الرياء عن كون أصل الصلاة عبادة ثم إن ما تقدم غير مختص بالعبادات بل هو حقوقه تعالى وهي ثلاثة عبادات وعقوبات وكنارات فالمعاملات في مقابلة حقوقه تعالى وأورد في الفتح أنه لا يخفى شروعه في المعاملات من زمان فإن ما تقدم من اللقطة واللقيط والمفقود من المعاملات قال في النهر وكان النكاح أولى بالذكر من اللقيط ونحوه اهـ قلت وفيه نظر ظاهر فإن النكاح وإن كان من المعاملات لكنه من العبادات أيضا بل المقصود الأصلي منه العبادة وهي تحصين النفس عن المحرمات وتكثير المسلمين بل قالوا إن التخلي له أفضل من التخلي للنوافل وقد يقال الأولى إيراد الشريعة لأن كلامنا من اللقطة واللقيط أي التقاطهما مندوب إليه من حيث هو وقد يجب فلذا ذكر في حقوقه تعالى وكذا رد الآبق وأما المفقود فإنه ذكر فيها المناسبة اقتضته وكذا اللقطة ونحوها والشريعة كما ذكرنا في المعاملات بعض العبادات كالأخضية لمناسبتها للذبايح والقرض لمناسبتها للبيع تأمل (قوله لكن لا إلى مالك) أي الإزالة في الوقف لا تنتهي إلى مالك فهو في حكم ملك الله تعالى وهذا قولهما وقال الإمام هو جسد العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة ط (قوله فكأننا كبسيط ومركب) أي والبسيط مقدم على المركب في الوجود فقدم عليه في الذكر قال ط وإنما لم يكن البيع مركبا حقيقة لأن الإزالة أمر اعتباري لا يتحقق منها تركيب (قوله وجع الخ) لما كان البيع

* (كتاب البيوع) *
لما فرغ من حقوق الله تعالى
العبادات والعقوبات شرع في
حقوق العباد المعاملات ومناسبتها
لوقف الإزالة لكن لا إلى مالك
وهنا إليه فكأننا كبسيط ومركب
وجع لكونه

قوله منها هكذا بخطه ولعل الأصوب
فيها تأمل اهـ مصحح

في الاصل مصدرا والمصدر لا يجمع لانه اسم للحدث كالقيام والقعود وقد جمعه نعا للهداية اجاواعنه بأنه قد يزداد به المفعول فجمع باعتباره كايجمع المبيع أي فان أنواع المبيعات كثيرة مختلفة أو انه بقي على أصله مرادا به المعنى لكنه جمع باعتبار أنواعه فان البيع الذي هو الحدث ان اعتبر من حيث هو فهو أربعة نافذ ان أفاد الحكم للمال وموقوف ان أفاده عند الاجازة وفاسدان أفاده عند القبض وباطل ان لم يفده أصلا وان اعتبر من حيث تعلقه بالمبيع فهو أربعة أيضا لانه اما أن يقع على عين بعين أو ثمن بثن أي يكون المبيع فيه من الاثمان أي النقود أو ثمن بعين أو عين بثن ويسمى الاول مقايضة والثاني صرفا والثالث سلا وليس للرايع اسم خاص فهو بيع مطاق وان اعتبر من حيث تعلقه بالثن أو بمقداره فهو أربعة أيضا لانه ان كان بثل الثمن الاول مع زيادة فراجحة أو بدون زيادة فتولية أو أنقص من الثمن فوضيعة أو بدون زيادة ولا نقص فساومة وزاد في البحر خامسا وهو الاشرار أي أن يشر له غيره فيما اشتراه أي بأن يبيعه نصفه مثلا وتركه الشارح لانه غير خارج عن الاربعة وقد اعتبر من حيث تعلقه بوصف الثمن ككونه حالا أو مؤجلا وبما قررناه ظهر لك أن قوله باعتبار كل من البيع والمبيع ليس المراد اعتبار المبيع وحده أي بدون تعلقه ببيع به حتى يرد أنه اذا اريد كل منهما بانفراذه يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فان جمع البيع باقيا على مصدره نظر الى أنواعه حقيقة بخلاف جمعه منقولا الى اسم المفعول فانه مجاز ووجه عدم الورد أن المراد جمعه باعتبار حقيقة لكن نظرا الى ذاته منفردا أو متعلقا بغيره لا منقولا الى اسم المفعول فافهم (قوله أنواعا أربعة) خبر الكون وقوله نافذ الخ بيان للأنواع الاربعة في كل واحد من الثلاثة على طريق اللف والتشريح المرتب وقد علمت بيانها ثم ان تقسيم الاول الى ما ذكره وما مشى عليه في الحواوي وظاهره أن الموقوف من قسم الصحيح وهو أحد طريقتين للشياخ وهو الحق ومنهم من جعله قسما للصحيح وعليه مشى الزيلعي فانه قسمه الى صحيح وباطل وفاسد وموقوف وتتمام حقيقة في اول البيع الفاسد من البحر وبأن قريبا استثناء بيع المكره (قوله هو لغة مقابلة ثني بشئ) أي على وجه المبادلة ولو عبر به بادل المتابلة لكان أولى كما فعل المصنف فيما بعد وظاهره شمول الاجازة لان المنفعة شئ باعتبار الشرع انها موجودة حتى صح الاعتياض عنها بالمال وكذا باعتبار اللغة تأمل (قوله ما لا اول الخ) المراد بالمال ما يميل اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة والمالية تثبت بقول الناس كافة أو بعضهم والتقوم يثبت بها وباباحة الانتفاع به شرعا فإسباح بلا تقول لا يكون ما لا تحب حنطة وما يتقول بلا اباحة انتفاع لا يكون متقوما كالخمر واذا عدم الامر ان لم يثبت واحد منهما كعدم بجره لمصاعن الكشف الكبير وحاصله أن المال اعتمد من المتقول لان المال ما يمكن ادخاره ولو غير مباح كالخمر والمتقوم ما يمكن ادخاره مع الاباحة فالخمر مال لا متقوم فلذا فسد البيع بمجعلها ثمنا وانما لم ينقد أصلا بمجعلها مبيعا لان الثمن غير متصو بل وسيلة الى المقصود اذا الانتفاع بالاعيان لا بالاثمان ولهذا اشترط وجود المبيع دون الثمن فهذا الاعتبار صار الثمن من جملة الشروط بمنزلة آلات الصانع وتتمام تحقيقه في فصل الثمن من التلويح ومن هذا قال في البحر ثم اعلم أن البيع وان كان مبنيا على البدلين لكن الاصل فيه المبيع دون الثمن ولذا اشترط القدرة على المبيع دون الثمن وينسخ بهلاك المبيع دون الثمن اه وفي التلويح أيضا من بحث القضاء والتحقيق أن المنفعة ملك لا مال لان الملك ما من شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص والمال ما من شأنه أن يدخر للانتفاع وقت الحاجة والتقويم يستلزم المالية عند الامام والمالك عند الشافعي وفي البحر عن الحواوي القدسي المال اسم لغير الآدمي خلق لمصالح الآدمي وأمكن احرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار والعبودان كان فيه معنى المالية ولكنه ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز قتله واهلاكه اه قلت وفيه نظر لان المال المستفاد به في التصرف على وجه الاختيار والقتل والاهلاك ليس بانتفاع ولان الانتفاع بالمال يعتبر في كل شئ بما يصلح له ولا يجوز اهلاك شئ من المال بلا انتفاع أصلا كقتل الدابة بلا سبب موجب (قوله بدليل وشروط بثن بخس) أي باعوه أي اخوة يوسف بثن ناقص قبل باعوه بعشرين درهما فالأية دليل على أن البيع لا يلزم كون المبيع فيه ما لا لان الحر لا يملك قلت وفيه أن أهل اللغة في الجاهلية كانوا يسترقون الاسرار ويبيعونها فلا تدل الآية على أن البيع لغة لا يشترط فيه المالية على أن الطاهر أن الحر يملك قبل شرعا بدليل قالوا جزاؤه من وجد في رحله فهو جزاؤه ثم رأيت ذلك في القهستاني من البيع الفاسد حيث قال ان الحر كان مالا في شريعة يعقوب عليه

باعتبار كل من البيع والمبيع
والثن أنواعا أربعة نافذ موقوف
فاسد باطل ومقايضة صرف
سلم مطلق ومراجحة تولي
وضيعة مساومة * (هو) لغة
مقابلة ثني بشئ مالا أو لا بدليل
وشروط بثن بخس

مطلب في تعريف المال والمالك
والتقوم

وعلى نبينا الصلاة والسلام حتى استرق السارق كما في شرح التأويلات فلا ينبغي أن يقال أنه لم يكن ما لا عند
أحد اهـ فالأولى الاستدلال بمن أن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم فاستبشروا ببيعكم أولئك الذين
اشتروا الضلالة بالهدى ونحوه ولا يخفى أن دعوى المجازي في ذلك خلاف الأصل فافهم وهذا أظهر أن تعريفه لغة
بما ذكره الشارح تبعا للصبط الأولى مما في الفتح عن نحر الإسلام من أن البيع لغة مبادلة المال بالمال لكن يرد
على الأول أنه يدخل فيه النكاح الآن يراد بالمقابلة ما يكون على وجه التملك حقيقة تأمل (قوله وهو
من الاضداد) أي من الالفاظ التي تطلق على الشيء وعلى ضده كما في قوله تعالى وكان وراءهم ملك أي قد امهم
قال في الفتح يقال باعه إذا أخرج العين من ملكه إليه وباعه أي اشتراه اهـ وكذا الشراء بدليل وشروء بمن
بخس فيطلق كل منهما على الآخر وفي المصباح والبيع من الاضداد مثل الشراء ويطلق على كل واحد من
المتعاقدين أنه بائع لكن إذا أطلق البائع فالتبادر إلى الذهن باذل السلعة (قوله ويستعمل متعديا) أي بنفسه
إلى مفعولين (قوله وبين التأكيد) كبت من زيد الدار وظاهر الفتح أنها للتعدية لأنه قال ويتعدى بنفسه
وبالحرف (قوله وباللام) أي قليلا وعبرة ابن القطاع على ما في المصباح وربما دخلت اللام مكان من
تقول بعثك الشيء وبعث لك فهي زائدة اهـ (قوله يقال بعثك الشيء) مثال للمتعدي بنفسه وترك مثال
التعدي بمن (قوله وباع عليه القاضى) أفاد أنه يتعدى بعلى أيضا في مقام الاجبار والالزام (قوله مبادلة
شيء) مصدر مضاف إلى مفعوله الأول والفاعل محذوف والأصل أن يتبادل المتبايعان شيئا مرغوبا فيه
بمثله فشيئا مفعول أول وبمثله مفعول ثان بواسطة الحرف فافهم (قوله مرغوب فيه) أي ما من شأنه أن
ترغب إليه النفس وهو المال ولذا احتزبه الشارح عن التراب والميتة والدم فانها ليست بمال فرجع إلى قول
الكز والملتقى مبادلة المال بالمال ولذا أفسر الشارح كلام الملتقى في شرحه بقوله أي تملك شيء مرغوب فيه
بشيء مرغوب فيه فقد تساوى التعريفان فافهم ثم زاد في الكز بالتراضي وأورد عليه أنه يخرج بيع المكره
مع أنه منعقد وأجاب في شرح النقاية بأن من ذكره أراد تعريف البيع النافذ ومن تركه أراد الأعم واعترضه
في البحر بأن يبيع المكره فاسد موقوف لا موقوف فقط كبيع الفضولي كما يفهم من كلام شارح النقاية قلت
لكن قدّمنا أن الموقوف من قسم الصحيح ومقتضاه أن يبيع المكره كذلك لكن صرحوا في كتاب الأكرام أنه ثبت
به الملك عند القبض للفساد فهو صريح في أنه فاسد وإن خالف بقية العقود الفاسدة في أربعة صور سيذكرها
المصنف هناك وأفاد في المنار وشرحه أنه يتعقد فاسدا لعدم الرضى الذي هو شرط النفاذ وأنه بالاجازة يصح
ويزول الفساد وبه علم أن الموقوف على الاجازة صحته فصيح كونه فاسدا موقوفا وظاهر أن الموقوف منه فاسد
كبيع المكره ومنه صحيح كبيع عبد أو صبي محجورين وأمثله كثيرة ستأتى في باب بيع الفضولي والحاصل
أن الموقوف مطلقا يبيع حقيقة والفساد يبيع أيضا وان توقف حكمه وهو الملك على القبض فلا يناسب ذكر
التراضي في التعريف ولذا قال في الفتح أن التراضي ليس جزء مفهوم البيع الشرعى بل شرط ثبوت حكمه
شرعا اهـ أي لأنه لو كان جزء مفهومه شرعا لزم أن يكون يبيع المكره باطلا وليس كذلك بل هو فاسد كما علمت
وأنت خبير بأن التعريف شامل للفساد بسائر أنواعه كما ذكره في النهر لأنه يبيع حقيقة وان توقف حكمه على
القبض فالتقييد بالتراضي لاخراج بعض الناسد وهو بيع المكره غير مرضى لأنه إذا كان المراد تعريف مطلق
البيع يكون غير جامع لخروج هذا منه وان اريد تعريف البيع الصحيح فليس بمانع لدخول أكثر البياعات
الفاصلة فيه ثم اعلم أن الخمر مال كما قد مناه عن الكشف والتلويح وان كان غير متقوم مع أن بيعه باطل في حق
المسلم بخلاف البيع به فإنه فاسد ومتر الفرق وأما ما في البحر عن المحبط من أنه غير مال فالظاهر أنه أراد بالمال
المتقوم توفيقا بين كلامهم وحينئذ فإرد على تعريف المصنف كالذكر فافهم ويرد على تعريف المصنف فقط الاجارة
والنكاح قال ط فان فيهما مبادلة مال مرغوب فيه بمرغوب فيه ولا يخرج ان بقوله على وجه مخصوص لان
المراد به الايجاب والقبول والتعاطى اهـ الآن يجاب بأن المراد بالمرغوب فيه المال كما تقررناه أولا والمنفعة
غير مال كما مر أو يقال ان المبادلة هي التملك كما في النهر عن الدراية أي التملك المطلق والمنفعة في الاجارة
والنكاح مملوكة ملكا مقيدا فافهم (قوله على وجه مقيد) هذا التقييد غير مقيد إذ غاية أنه أخرج
ما لا يبيد كبيع درهم بدرهم اتحادا وزنا وصفة وهو فاسد وقد علمت شمول التعريف لجميع أنواع الفاسد

وهو من الاضداد ويستعمل متعديا
وبين التأكيد وباللام يقال بعثك
الذي وبعث لك فهي زائدة قاله ابن
القطاع وباع عليه القاضى أي
بلا رضاه * وشرعا (مبادلة شيء
مرغوب فيه بمثل) نخرج غير
المرغوب كتراب وميتة ودم
(على وجه) مفيد
مطلب في بيع المكره والموقوف

قوله في أربعة صور هكذا ضبطه
والاصوب تجريد العدد من التاء
للقاعدة المعلومة اهـ معجمه

فلا فائدة في اخراج نوع منه كما قلناه في بيع المكره نعم لو كان يبيع الدرهم بالدرهم باطلا فهو تقييد مفيد لكن بطلانه بعيد لوجود المبادلة بالمال قاتل (قوله اي بايجاب أو تعاط) بيان للوجه المخصوص وأراد بالايجاب ما يكون بالقول بدليل المقابلة فيشمل القبول والام يخرج التبرع من الجانبين على ما قاله ط قاتل (قوله فخرج التبرع من الجانبين الخ) قال المصنف في المنع ولما كان هذا يشمل مبادلة رجلين بما لهما بطريق التبرع او الهبة بشرط العوض فانه ليس يبيع ابتداء وان كان في حكمه بقاء اراد اخراج ذلك فقال على وجه مخصوص اه قلت وهذا صريح في دخولهما تحت المبادلة على خلاف ما في النهر ووجهه انه لو تبرع لرجل بشئ ثم الرجل عوض عليه بشئ آخر بلا شرط فهو تبرع من الجانبين مع المبادلة لكن من جانب الثاني وهذا يوجد كثيرا بين الزوجين يبعث اليهما متاعا وتبعث له أيضا وهو في الحقيقة هبة حتى لو ادعى الزوج العارية رجع ولها أيضا الرجوع لانها قصدت التعويض عن هبة فلما لم توجد الهبة بدعوى العارية لم يوجد التعويض عنها فلما الرجوع كما سيأتي في الهبة وكذا الوهبه شأ على أن يعوضه عنه شيئا معيناً فهو هبة ابتداء مع وجود المبادلة المشروطة فانهم (قوله استويا وزنا) أما اذا لم يستويا فيه فالبيع فاسد لبا الفضل لعدم الفائدة وقوله وصفه خرج ما اختلف فيها مع اتحاد الوزن ككون أحدهما كبيراً والآخر صغيراً أو أحدهما اسود والآخر ابيض قلت والمسألة مذكورة في الفصل السادس من الذخيرة باع درهما كبيراً بدرهم صغيراً ودرهما جيداً بدرهم رديء جاز لان لهما فيه غرضاً صحيحاً أما اذا كانا مستويين في القدر والصفة اختلفوا فيه قال بعض المشايخ لا يجوز واليه اشار محمد في الكتاب وبه كان يفتي الحاكم الامام ابواجد اه (قوله ولا مقايضة احد الشريكين) اي المستويين والمتبادرين التعبير بالشريكين أن الدار مشاعة بينهما أما لو كانت حصة كل منهما مفروزة عن الاخرى فالظاهر جواز المقايضة لانه قد يكون رغبة كل منهما فيما يدا الاخر فهو بيع مفيد بخلاف المشاعة فانهم (قوله ولا اجارة السكنى بالسكنى) لان المنفعة معدومة فيكون يبيع الجنس بالجنس نسبيته وهو لا يجوز ط عن حاشية الاشياء (قوله ويكون) اي البيع منخ والظاهر ارجاع الضمير الى قوله على وجه مخصوص فهو بيان له والا كان تكراراً تاملاً (قوله وهما ركنه) ظاهره أن الضمير للايجاب والقبول ويحتمل ارجاعه للقول والفعل كما يفيد قول البحر وفي البدائع ركنه المبادلة المذكورة وهو معنى ما في الفتح من أن ركنه الايجاب والقبول الدالان على التبادل او ما يقوم مقامهما من التعاطي فركنه الفعل الدال على الرضى بتبادل الملكين من قول اوفعل اه وأراد بالفعل أو لا ما يشمل فعل اللسان وبالفعل ثانياً غيره وقوله الدال على الرضى أي بالنظر الى ذاته وان كان ثم ما ينافي الرضى كما كراه وظاهر كلام المصنف أن الايجاب والقبول غير البيع مع أن ركن الشيء عينه واذا أرجعنا الضمير في قوله ويكون الى قوله على وجه مخصوص لا يرد ذلك وكذا اذا اراد بالبيع حكمه وهو الملك وهما أبحاث رائقة مذكورة في النهر (قوله وشرطه اهلية المتعاقدين) اي بكونهما عاقلين ولا يشترط البلوغ والحرية وذكر في البحر أن شرائط البيع اربعة انواع شرط انعقاد ونفاذ وصحة ولزوم فالاول اربعة انواع في العقد وفي نفس العقد وفي مكانه وفي المعقود عليه فشرائط العائدات ان العقل والعدد فلا ينعقد بيع مجنون وصبي لا يعقل ولا وكيل من الجانبين الا في الاب ووصيه والقاضي وشراء العبد نفسه من مولاه بأمره والرسول من الجانبين ولا يشترط فيه البلوغ والحرية فيصح بيع الصبي او العبد لنفسه موقوفاً وغيره نافذاً ولا الاسلام والنطق والصحو وشرط العقد اثنان أيضاً موافقة الايجاب للقبول فلو قبل غير ما أوجبه أو بعبء أو بغير ما أوجبه أو بعبء لم ينعقد الا في الشفعة بأن باع عبداً وعقاراً فطلب الشفع العقار وحده وكونه بلفظ الماضي وشرط مكانه واحد وهو اتحاد المجلس وشرط المعقود عليه ستة كونه موجوداً مالا متقوماً مملوكاً في نفسه وكون الملك للبايع فيما يبيعه لنفسه وكونه مقدوراً التسليم فلم ينعقد بيع المعدوم وماله خطر العدم كالحمل واللبن في الضرع والثر قبل ظهوره وهذا العبد فاذا هو جارية ولا يبيع الحر والمدر وأتم الولد والمكاتب ومعتق البعض والميتة والدم ولا يبيع الحر والخنزير في حق مسلم وكسرة خبر لان أدنى القيمة التي تشترط لجواز البيع فلس ولا يبيع الكلا ولو في ارض مملوكة له والماء في نهر أو بئر أو الصيد والحطب والحشيش قبل الاحراز ولا يبيع ما ليس بمملوك له وان ملكه بعده الا السلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضمن قيمته وبيع الفضولي فانه منعقد موقوف وبيع الوكيل فانه

(مخصوص) أي بايجاب أو تعاط
فخرج التبرع من الجانبين والهبة
بشرط العوض وخرج بمفيدة
مالا يبيد فلا يبيع بغير درهم
بدرهم استويا وزناً وصفة
ولا مقايضة احد الشريكين
حصة داره بحصة الآخر صرفية
ولا اجارة السكنى بالسكنى
اشياء (ويكون بقول أو فعل)
أما القول فلا يوجب والقبول
وهما ركنه وشرطه اهلية
المتعاقدين

مطلب شرائط البيع انواع
اربعة

نافذ ولا يبيع معجوز التسليم كالآبق والطير في الهواء والسمك في البحر بعد أن كان في يده فصارت شرائط
الانعقاد أحد عشر قلت صوابه تسعة * وأما الثاني وهو شرائط النفاذ فاثنتان المالك أو الولاية وأن لا يكون
في البيع حق لغير البائع فلم ينعقد بيع الفضولي عندنا أما شراؤه فنأخذ قلت أي لم ينعقد إذا باعه لأجل
نفسه لأجل مالكه لكنه على الرواية الضعيفة والصحيح انه قداه موقوفاً كما سيأتي في باب الولاية أما بآبانية
المالك كالوكالة أو الشارع كولاية الأب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه ثم القاضي ثم وصيه ولا ينفذ بيع مراهون
ومستأجر وللمشتري فيه ان لم يعلم للمرتهن ومستأجر * وأما الثالث وهو شرائط الصحة فخمسة وعشرون منها
عامة ومنها خاصة فالعامة لكل بيع شروط الانعقاد المارة لان ما لا ينعقد لا يصح وعدم التوقيت ومعلومية
المبيع ومعلومية الثمن بما يرفع المنازعة فلا يصح بيع شاة من هذا القطيع وبيع الشيء بغيره أو يحكم فلان
وخلوه عن شرط مفسد كما سيأتي في البيع الفاسد والرضى والفائدة ففسد بيع المصكروه وشراؤه وبيع
ما لا فائدة فيه وشراؤه كما مر والخاصة معلومية الاجل في البيع المؤجل عنه والقبض في بيع المشتري المنقول
وفي الدين ففسد بيع الدين قبل قبضه كالمسلم فيه ورأس المال وبيع شيء بدين على غير البائع وكون البدل مسمى
في المبادلة القولية فان سكت عنه فسد وملك بالقبض والمائلة بين البدلين في اموال الربا والخلو عن شبهة الربا
ووجود شرائط السلم فيه والقبض في الصرف قبل الافتراق وعلم الثمن الاول في مراجحة وتولية واشترائه
ووضيعة وأما الرابع وهو شرائط اللزوم بعد الانعقاد والنفاذ فخلو من الخيارات الاربعة المشهورة وباقي
الخيارات الاتمية في أول باب خيار الشرط فقد صارت جملة الشرائط ستة وسبعين اهـ ملخصاً أي لان شرائط
الانعقاد أحد عشر على ما قاله أولاً وشرائط النفاذ اثنتان وشرائط الصحة خمسة وعشرون صارت ثمانية وثلاثين
وهي كلها شرائط اللزوم مع زيادة الخلو من الخيارات لكن بذلك تصير الجملة سبعة وسبعين نعم تنقص ثمانية على
ما قلنا من أن الصواب أن شرائط الانعقاد تسعة فيسقط منها اثنتان ومن شرائط الصحة اثنتان ومن شرائط اللزوم
اربعة فتصير الجملة تسعة وستين نعم يزداد في شروط المعقود عليه اذ المبرأه الاشارة اليه أو الى مكانه كما سيأتي
في باب خيار الرؤية وسيأتي تمام الكلام عليه عند قوله وشرط الصحة معرفة قدر مبيع ونحو (قوله ونحوه
المال) فيه نظر لما مر من أن النحر مال مع أن يبيعه باطل في حق المسلم فكان عليه ابداله بالمعقود وهو أخص من
المال كما مر بيانه فيخرج ما ليس بمال أصلاً كالهيئة والدم وما كان ما لا غير متقوم كالنحر فان ذلك غير محل للبيع
(قوله وحكمه ثبوت المالك) أي في البدلين لكل منهما في بدل وهذا حكمه الاصل والتابع وجوب تسليم
المبيع والثمن وجوب استبراء الخيارية على المشتري وملك الاستمتاع بها وثبوت الشفعة لوعقار واعتق
المبيع لو محرماً من البائع بحر وصوابه من المشتري (قوله وحكمته نظام بقاء المعاش والعالم) حقه
أن يقول بقاء نظام المعاش الخ فانه سبحانه وتعالى خلق العالم على أتم نظام وأحكم أمر معاشه أحسن
احكام ولا يتم ذلك الا بالبيع والشراء اذ لا يقدر أحد أن يعمل لنفسه كل ما يحتاجه لانه اذا اشتغل بحرث
الارض وبذر التمح وخدمته وحراسته وحصد ودراسته وتذريته وتنظيفه وطحنه وبجته لم يقدر على أن
يشتغل بيده ما يحتاج ذلك من آلات الحراثة والحصد ونحوه فضلاً عن اشتغاله فيما يحتاجه من ملبس ومسكن
فاضطر الى شراء ذلك ولولا الشراء لكان يأخذه بالقهر أو بالسؤال ان أمكن والا فاقبل صاحبه عليه ولا يتم
مع ذلك بقاء العالم (قوله مباح) هو ما خلا عن أو صاف ما بعده (قوله مكروه) كالبيع بعد النداء في
الجمعة (قوله حرام) كبيع خمر لمن يشربها (قوله واجب) كبيع شيء لمن يضطر اليه (قوله والسنة)
فانه عليه الصلاة والسلام باع واشترى واقترا أصحابه على ذلك أيضاً (قوله والقياس) عبارة البحر والمعقول
اهـ ح لانه امر ضروري يجزم العقل بثبوته كباقي الامور الضرورية المتوقف عليها انتظام معاشه وبقائه
فافهم (قوله فالايجاب الخ) هذه الفاء النصيحة وهي المفصحة عن شرط مقدراً أي اذا أردت معرفة الايجاب
والقبول المذكورين وفي الفتح الايجاب اثبات لغة لا شيء كان والمراد هنا اثبات الفعل الخاص الدال على
الرضى الواقع اقلاً سواء وقع من البائع او من المشتري كأن يتدنى المشتري فيقول اشتريت منك هذا بألف
والقبول الفعل الثاني والافكل منهما ايجاب أي اثبات فسمي الثاني بالقبول تمييزاً له عن الاثبات الاول ولانه يقع
قبولاً ورضى بفعل الاول اهـ (قوله والقبول) في بعض النسخ فالقبول بالقضاء فهو تفرع على تعريف

وحكمه المال وحكمه ثبوت
المالك وحكمته نظام بقاء المعاش
والعالم وصفته مباح مكروه حرام
واجب وثبوته بالكتاب والسنة
والاجماع والقياس (فالايجاب)
هو ما يذكر أولاً من كلام
المتعاقدين والقبول

قوله علم أن الإيجاب الخ
هكذا بخطه وصوابه علم أن
القبول الخ كما هو ظاهر اه
مصححه

مطلب القبول قد يكون
بالفعل وليس من صور التعاطي

ما يذكرنا من الآخر
سواء كان بعت أو اشتريت
(الدال على التراضي) قديده
اقتداء بالآية وبينا للبيع
الشرعي ولذا لم يلزم بيع المكره
وان انعقد ولم ينقد مع الهزل
لعدم الرضى بحكمه معه هذا

مطلب في حكم البيع
مع الهزل

الإيجاب ولذا قال المصنف لما ذكر أن الإيجاب ما ذكر أولاً علم أن الإيجاب هو ما ذكرنا من كلام أحدهما
أفاده ط (قوله ما يذكرنا من الآخر) أي من العاقد الآخر والتعبير يذ كر لا يشمل الفعل وعرفه في
الفتح بأنه الفعل الثاني كما مر وقال لأنه أعم من اللفظ فان من الفروع ما لو قال كل هذا الطعام بدرهم فأكله ثم
البيع واكله حلال والركوب واللبس بعد قول البائع اركبها بجانته واللبس بكذا رضى بالبيع وكذا إذا قال
بعثك بألف فقبضه ولم يقل شيئاً كان قبضه قبولا بخلاف بيع التعاطي فإنه ليس فيه إيجاب بل قبض بعدمعرفة
الثنى فقط فني جعل الأخيرة من صور التعاطي كما فعل بعضهم نظراً اه وذكر في الخاتمة أن القبض يقوم مقام
القبول وعليه تعريف القبول بالقول لـ كونه الأصل (قوله الدال على التراضي) الأولى أن يقول
الرضي كما عبره في الفتح والبحرلان التراضي من الجانبين لا يدل عليه الإيجاب وحده بل هو مع القبول أفاده ح
(قوله قديده اقتداء بالآية) وهي قوله تعالى إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم (قوله وبينا للبيع
الشرعي) استظهر في الفتح أن التراضي لا بد منه في البيع اللغوي أيضاً فإنه لا يفهم من باع زيد عبده لغة إلا أنه
استبدله بالتراضي اه ونقل مثله القهستاني عن إكرام الكفاية والكرمانى وقال وعليه يدل كلام الراغب
خلاف الشيخ الاسلام (قوله ولذا لم يلزم بيع المكره) قد مرنا أن بيع المكره فاسد موقوف على إجازة البائع
وأن البيع المعترف يشمل سائر أنواع البيع الفاسد وأن قول الكثر البيع مبادلة المال بالمال بالتراضي غير
مرضى لأنه يخرج بيع المكره مع أنه داخل وأجيب عنه بما ذكره الشارح بأنه قيد به اقتداء بالآية أي
للاحتراز لكن قوله وبينا للبيع الشرعي أن أراد به البيع المقابل للغوي يرد عليه ما علمته من اعتبار
التراضي في البيع اللغوي وأنه لا يعتبر في البيع الشرعي إذ لو كان جزء مفهومه لزم أن يكون بيع المكره باطلاً
فاسداً بل التراضي شرط لثبوت حكمه شرعاً وهو الملك كما قد مرناه عن الفتح وان أراد بالشرعي الخالي عن
الفساد فالتقييد بالتراضي لا يخرج بقية البيوع الفاسدة بل التعريف شامل لها ثم لا ينبغي أن هذا كله انما يأتي
في عبارة الكثر حيث جعل فيها التراضي قيداً في التعريف أما قول المصنف الدال على التراضي فلا لكونه ذكره
صفة للإيجاب فهو بيان للواقع فان الأصل فيه أن يكون دليلاً على الرضى ولكن لا يلزم منه وجود الرضى حقيقة
فلا يخرج به بيع المكره تأمل (قوله ولم ينقد مع الهزل الخ) الهزل في اللغة اللعب وفي الاصطلاح هو
أن يراد بالشئ ما لم يوضع له ولا ما صح له اللفظ استعارة والهزل يتكلم بصيغة العقد مثلاً باختياره ورضاه لكن
لا يختار ثبوت الحكم ولا يرضاه والاختيار هو القصد إلى الشئ وإرادته والرضى هو إثارته واستحسانه فالمكره
على الشئ يختاره ولا يرضاه ومن هنا قالوا أن المعاصي والقبائح بارادة الله تعالى لا يرضاه أن الله لا يرضى لعباده
الكفر كذا في التلويح وشرطه أي شرط تحقق الهزل واعتباره في التصرفات أن يكون صريحاً باللسان مثل
أن يقول اني أبيع هازلاً ولا يكتفى بدلالة الحال إلا أنه لا يشترط ذكره في العقد فيكفي أن تكون المواضعة سابقة
على العقد فان نواضعاً على الهزل بأصل البيع أي توافقاً على انهما يتكلمان بلفظ البيع عند الناس ولا يريدانه
واتفاقاً على البناء أي على انهما لم يرفعا الهزل ولم يرجعا عنه فالبيع منعقد لصدوره من أهله في محله لكن
يفسد البيع لعدم الرضى بحكمه فصار كالبيع بشرط الخيار أريد الكنه لا يملك بالقبض لعدم الرضى بالحكم حتى
لو اعتقه المشتري لا ينفذ عقده هكذا ذكرنا وينبغي أن يكون البيع باطلاً لوجود حكمه وهو أنه لا يملك بالقبض
وأما الفاسد فحكمه أن يملك بالقبض حيث كان محتاراً راضياً بحكمه أما عند عدم الرضى به فلا اه منار
وشرحه لصاحب البحر فقول الشارح ولم ينقد مع الهزل الذي هو من مدخول العلة غير صحيح لما فاته ما تقدم
من أنه منعقد لصدوره من أهله في محله لكنه يفسد البيع لعدم الرضى بالحكم إلا أن يحمل على نفي الانعقاد
الصحيح أو تمشي على البحث الذي ذكره بقوله وينبغي الخ اه ط قلت قد صرح في الخاتمة والقنية بأنه بيع باطل
وبه يتأيد ما مجئه في شرح المنار وكثيراً ما يطلقون الفاسد على الباطل كما استعرفه في بابك لكن يرد على بطلانه انهما
لو أجازا جازاً والباطل لا تلحقه الإجازة وأن الباطل ما ليس منعقداً أصلاً والفاسد ما كان منعقداً بأصله
لا بوصفه وهذا منعقد بأصله لأنه مبادلة مال بمال دون وصفه ولذلك أجاب بعض العلماء بحمل ما في الخاتمة
على أن المراد بالطلان الفساد كما في حاشية المحوى وتماه فيها قلت وهذا أولى لموافقه لما في كتب الأصول
من أنه فاسد وأما عدم إفادته الملك بالقبض فلكونه أشبه البيع بالخيار لهما وليس كل فاسد يملك بالقبض ولذا

قال في الاشياء اذا قبض المشتري المبيع فاسد ام ملكه الا في مسائل الاولى لا يملكه في بيع الهازل كما في الاصول
 الثانية لو اشتراه الاب من ماله لابنه الصغير او باعه له كذلك فاسد لا يملكه بالقبض حتى يستعمله كذا في المحيط
 الثالثة لو كان مقبوضا في يد المشتري امانة لا يملكه به اه و ذكر الشارح مسألة بيع الهزل قبيل الكفالة وذكرها
 المصنف متنا في الاكراه (قوله ويرد على التعريفين) أي تعريفي الايجاب والقبول حيث قيد الايجاب بكونه
 اقولا والقبول بكونه ثانيا ط (قوله لكن في القهستاني الخ) ومثله في التجنيس لصاحب الهداية (قوله كما
 قالوا في السلام) أي لورد على المسلم مع السلام فلا بد من الاعادة (قوله وعلى الاول) أي ويرد على التعريف
 الاول حيث قيد بكونه اقولا والمعتبر في التكرار هو الثاني والجواب أن الايجاب الاول لم يطل صار الثاني اقولا
 في التحقيق على أن كلامنا من الايجابين اول بالنسبة الى القبول افاده ط (قوله تكرر الايجاب) أي قبل
 القبول (قوله مبطل للاول) وينصرف القبول الى الايجاب الثاني ويكون بيعا بالثمن الاول بجر وصوابه
 بالثمن الثاني كما هو ظاهر ويعلم مما يأتي (قوله الا في عتق وطلاق على مال) لم يذكر في الاشياء الطلاق بل ذكره
 في البحر وقد اعترض البيرى على الاشياء حيث اقتصر على العتق مع أن اللؤلؤ الحى ذكر الطلاق أيضا وذكر
 أنه روى عن أبي يوسف انهما كالبيع وأن ما روى عن محمد أصح اه وفي البيرى أيضا عن الذخيرة قال غيره
 بعثك هذا بألف درهم ثم قال بعثك بمائة دينار فقال المشتري قبلت انصرف قبوله الى الايجاب الثاني ويكون
 بيعا بمائة دينار بخلاف ما لو قال لعبد أنت حر على ألف درهم أنت حر على مائة دينار فقال العبد قبلت لزمه
 المالا والفرق أن الايجاب الثاني رجوع عن الايجاب الاول ورجوع البائع قبل قبول المشتري عامل ألا ترى
 أنه لو قال رجعت عن ذلك قبل قبول المشتري بعمل رجوعه وإذا عمل رجوعه بطل الايجاب الاول وانصرف
 القبول الى الايجاب الثاني أما رجوع المولى عن ايجاب العتق ليس بعامل ألا ترى أنه لو قال رجعت عن ذلك
 لا يعمل رجوعه لأن ايجاب العتق بالمال تعليق بالقبول والرجوع في التعليقات لا يعمل فبقي كل من الايجاب
 الاول والثاني فانصرف القبول اليهما اه (قوله وسببي في الصلح) قال الشارح هناك والاصل أن كل عقد
 أعده فالثاني باطل الا في الكفالة والشراء والاجارة اه وفيه أن هذا وما في النظم من تكرار العقد والكلام
 في تكرار الايجاب كما لا يخفى اه ح أي لأن العقد اسم لمجموع الايجاب والقبول وتكراره غير تكرار الايجاب
 الذي كلامه فيه (قوله وكل عقد بعد عقد جدد الخ) في التارخانية قال بعثك عبدى هذا بألف درهم
 بعثك بمائة دينار فقال المشتري قبلت ينصرف الى الايجاب الثاني ويكون بيعا بمائة دينار ولو قال بعثك هذا
 العبد بألف درهم وقبل المشتري ثم قال بعثك بمائة دينار في المجلس أو في مجلس آخر وقال المشتري اشتريت
 بعقد الثاني وينسخ الاول وكذا الوبايع يجنس الثمن الاول بأقل أو بأكثر نحو أن يبيعه منه بعشرة ثم باعه بتسعة
 أو بأحد عشر فان باع بعشرة لا ينقصد الثاني ويبقى الاول بحاله اه فهذا امثال لتكرار الايجاب فقط ومثال
 لتكرار العقد (قوله فأبطل الثاني) أي اذا كان بمنزلة الثمن الاول كما علمت لانه سدى أي لا فائدة فيه (قوله
 فالصلح بعد الصلح اضحى باطلا) هذا اذا كان الصلح على سبيل الاسقاط أما اذا كان الصلح على عوض ثم
 اصططحا على عوض آخر فالثاني هو الجائز وينسخ الاول كالبيع ببرى عن الخلاصة عن المتنى قلت الظاهر
 أن الصلح على سبيل الاسقاط بمعنى البراء وبطلان الثاني ظاهر ولكنه بعيد الارادة هنا فالمناسب حل الصلح
 على المتبادر منه ويكون المراد به ما اذا كان بمنزلة العوض الاول بقربة قوله كالبيع وعليه فالظاهر أن حكمه
 كالبيع في التفصيل المار فيه (قوله كذا النكاح) أي فالثاني باطل فلا يلزمه المهر المسمى فيه الا اذا جدد
 للزيادة في المهر كما في الفسنة بجر قلت لكن قد منافي ارائل باب المهر عن البرازية أن عدم لزوم اذا جدد العقد
 للاحتياط وقد منا أيضا عن الكافي لورث وجهها في السر بألف ثم في العلانية بألفين ظاهر المنصوص في الاصل انه
 يلزمه عنده الاقان ويكون زيادة في المهر وعند أبي يوسف المهر هو الاول اذا العقد الثاني لغو فيلغومانه
 وعند الامام أن الثاني وان لغا لا يلغومانه من الزيادة اه وذكر في الفتح هناك أن هذا اذا لم يشهد على أن
 الثاني هزل والا فلا خلاف في اعتبار الاول ثم ذكر أن بعضهم اعتبر ما في العقد الثاني فقط وبعضهم أوجب
 كلا المهرين وأن قاضي خان افتى بأنه لا يجب بالعقد الثاني شيء ما لم يقصد به الزيادة في المهر ثم وفق بينه وبين اطلاق
 الجمهور لزوم بحمل كلامه على أنه لا يلزمه ديانة في نفس الامر الا بقصد الزيادة بل يلزمه قضاء لانه يؤخذ

ويرد على التعريفين ما في
 التارخانية لو خرج ما صح
 البيع لكن في القهستاني
 لو كان ما لم ينعقد كما قالوا في
 السلام وعلى الاول ما في
 الاشياء تكرر الايجاب مبطل
 للاول الا في عتق وطلاق على
 مال وسببي في الصلح وفي
 المنظومة الحجة
 وكل عقد بعد عقد جدد
 فأبطل الثاني لانه سدى
 فالصلح بعد الصلح اضحى باطلا
 كذا النكاح ما عدا مسائلا

منها الشراء بعد الشراء صحوا
كذا كفالة على ما صرحوا
اذ المراد صاح في المحقق
منها اذا زيادة التوثيق
(وهما عبارة عن كل لفطين
ينبتان عن معنى التملك والتملك
ماضيين) كبيع واشترية
(أو حالين) كضارعين لم يقرنا
بسوف والسين كايبيع فيقول
اشترية أو أحدهما ماض
والآخر حال (و) ليكن
(لا يحتاج الأول الى نية بخلاف
الثاني) فان نوى به الايجاب
للعال صح على الاصح والا لا
الا اذا استعملوه للعال كاهل
خوارزم فكما ماضى وكايبيع
الآن لمحضه للعال وأما
المحض للاستقبال فكلا ماض
لا يصح أصلا

قوله عن افظين هكذا بخطه
والذى فى نسخ الشارح عن كلام
لفظين اه

لكن كون الامر متحصلا للاستقبال وكذا المضارع المقرون بالسين أو سوف (قوله كنهه بكذا الخ) قال في الفتح فانه وان كان مستقبلا لكن خصوص مادته اعنى الامر بالاخذ يستدعى سابقة البيع فكان كلماضى الآن استدعاء الماضي سبق البيع بحسب الوضع واستدعاء كنهه سبقه بطريق الاقتضاء فهو كما اذا قال بعثك عبدى هذا بألف فقال فهو حر عتق وثبت اشترت اقتضاء بخلاف ما لو قال هو حر بلا فاء لا يعتق (قوله كوجه وفرج) بأن قال بعثك وجه هذا العبد وفرج هذه الامة لانه مما يعبر به عن الكل (قوله وكل ما دل الخ) تفصيل لقوله وهما عبارتان عن كل لفظين الخ (قوله قبول) خبر قوله وكل وظاهره انه قبول سواء كان من البائع أو المشتري وانه لا يكون ايجابا مع انه يكون من البائع فقط كما به عليه بقوله لكن في الولوجية ويكون ايجابا أيضا قال في البحر لو قال اتيتنى عبدك هذا بألف فقال نعم فقال اخذته فهو بيع لازم فوقت كلمة نعم ايجابا وكذا اتعقب قبول لا فيما لو قال اشترت منك هذا بألف فقال نعم اه ونحوه في الفتح (قوله لكن في الولوجية الخ) ومنه ما في التتارخانية بعث منك هذا بألف فقال المشتري قد فعلت فهذا بيع فهذا بيع ولو قال نعم لا يكون يهاوذك في فتاوى سمرقند أن من قال لغيره اشترت عبدك هذا بألف درهم فقال البائع قد فعلت او قال نعم او قال هات الثمن صح البيع وهو الاصح اه فهذا أيضا صريح في انه لا يكون قبولاً من المشتري (قوله لانه ليس بتحقيق) لان قول المشتري نعم تصديق لقول البائع بعثك ولا يتحقق البيع بمجرد قوله بعثك بخلاف قول البائع نعم بعد قول المشتري اشترت لانه جواب له فكأنه قال نعم اشترت منى والشراء يتوقف على سبق البيع هذا ما ظهر في قنامله (قوله وفي القضية الخ) استدراك البضا على المتن بأنه يكون ايجابا أيضا كما بهنا عليه وعبارتها كما في البحر كقول بعث منى بكذا أو هل اشترت منى بكذا الخ وظاهره أن نقد الثمن قائم مقام القبول لان نعم بعد الاستفهام ايجاب فقط فكان النقد بمنزلة قوله اخذته أو رضيت ولا يشترط في القبول أن يكون قولاً كما نقلناه سابقاً عن الفتح (قوله ولو قال بعته الخ) المناسب ذكر هذا الفرع عقب قوله الا في الا اذا كان بكتابة أو رسالة ووجه الجواز ما نقل عن المحيط انه حين قال بلغه فقد أظهر من نفسه الرضى بالتبليغ فكل من بلغه كان التبليغ برضاء فان قبل صح البيع (قوله ولا يتوقف) أى بل يطل ح (قوله شطر العقد) المراد به الايجاب الصادر أولاً (قوله فيه) أى البيع احتراز عن الخلع والعتق كما يأتي (قوله فبلغه) أى من غير أن يأمر احداً ببلغه كما في الخلاصة أمالوا امرأته فبلغه وقبل يصح ولو كان المبلغ غير المأمور كما مر آنفاً (قوله الا اذا كان بكتابة او رسالة) صورة الكتابة أن يكتب أما بعد فقد بعث عبدى فلانامنك بكذا فلما بلغه الكتاب قال في مجلسه ذلك اشترت تم البيع بينهما وصورة الارسال أن يرسل رسولا فيقول البائع بعث هذا من فلان الغائب بألف درهم فاذهب يا فلان وقل له فذهب الرسول فأخبره بما قال فقبل المشتري في مجلسه ذلك وفي النهاية وكذا هذا في الاجارة والهبة والكتابة بجر قلت ويكون بالكتابة من الجانبين فاذا كتب اشترت عبدك فلان بكذا فكتب اليه البائع قد بعث فهذا بيع كما في التتارخانية (قوله فيعتبر مجلس بلوغها) أى بلوغ الرسالة أو الكتابة قال في الهداية والكتابة كالخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتابة وأداء الرسالة اه وفي غاية البيان وقال شمس الائمة السرخسي في كتاب النكاح من مبسوطه كما ينعقد النكاح بالكتابة بغير عقد البيع وسائر التصرفات بالكتاب أيضا وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في مبسوطه الكتاب والخطاب سواء الا في فصل واحد وهو أنه لو كان حاضر الخطاب بالنكاح فلم تجب في مجلس الخطاب ثم أجابت في مجلس آخر فان النكاح لا يصح وفي الكتاب اذا بلغها وقرأت الكتاب ولم تزوج نفسها منه في المجلس الذي قرأت الكتاب فيه ثم تزوجت نفسها في مجلس آخر بين يدي الشهود وقد سمعوا كلامها وما في الكتاب يصح النكاح لان الغائب انما صار خطابا لها بالكتاب والكتاب باق في المجلس الثاني فصارت بقاء الكتاب في مجلسه وقد سمع الشهود ما فيه في المجلس الثاني بمنزلة ما لو تكرر الخطاب من الحاضر في مجلس آخر فما اذا كان حاضر انما صار خطابا لها بالكلام وما وجد من الكلام لا يبيح الى المجلس الثاني وانما سمع الشهود في المجلس الثاني احد شطري العقد اه وحاصله أن قوله تزوجتك بكذا اذا لم يوجد قبول يكون مجرد خطبة منه لها فاذا قبلت في مجلس آخر لا يصح بخلاف ما لو كتب ذلك اليها لانها لما قرأت الكتاب ثانيا وفيه قوله تزوجتك بكذا وقبلت عند الشهود صح العقد كما لو خاطبها به ثانيا وظاهره أن البيع كذلك وهو

قوله وهما عبارتان الخ هكذا بجملة بالتثنية والذي تقدم وهما عبارة بالافراد اه

الا الامر اذا دل على الحال كنهه بجملة بطريق الاقتضاء او رضيت صح بطريق الاضغاف الى عضو فليحفظ (ويصح اضافة اليه) كوجه يصح اضافة العتق اليه كوجه وفرج (والالا) كظهور ويطن (و) كل ما دل على معنى بعث واشترت نحو (قد فعلت ونعم وهاتين) وهولك أو عبدك او قد انكأ وخذه (قبول) لكن في الولوجية ان بدأ البائع بقبول المشتري نعم لم ينعقد لانه ليس بتحقيق وبعبارة صح لانه جواب وفي القضية نعم بعد الاستفهام كقول بعث منى بكذا بيع ان نقد الثمن لان النقد دليل التحقيق ولو قال بعته فبلغه يا فلان فبلغه غيره جاز فليحفظ (ولا يتوقف شطر العقد فيه) أى البيع (على قبول الغائب) فلو قال بعث فلانا الغائب فبلغه فقبل لم ينعقد (اتفاقا) الا اذا كان بكتابة أو رسالة فيعتبر مجلس بلوغها

خلاف ظاهر الهدايه يقتضى أن لا يحنى أن قراءة الكتاب صارت بمنزلة الايجاب من الكاتب فاذا قبل المكتوب اليه في المجلس فقد صدر الايجاب والقبول في مجلس واحد فلا حاجة الى قوله الا اذا كان بكتابة أو رسالة نعم بالنظر الى مجلس الكتابة يصح فانه لما كتب بعثك لم يبلغ بل توقف على القبول وان كان ذلك القبول متوقفا على قراءة الكتاب فافهم (قوله فله الرجوع) ليس المراد أن الموجب له الرجوع في هذه الصورة فان الايجاب اذا كان باطلا فلا معنى للرجوع عنه بل المراد أن الموجب له الرجوع قبل قبول الحاضر قال في المنع ثم في كل موضع لا يتوقف شرط العقد فانه يجوز من العاقد الرجوع عنه ولا يجوز تعلقه بالشرط لانه عقد معاوضة وفي كل موضع يتوقف كالتلع والعق على مال لا يصح الرجوع ويصح التعليق بالشرط لكونه يميناً من جانب الزوج والمولى معاوضة من جانب الزوجة والعبد اهـ (قوله لانه يمين) أى من جانب الزوج والمولى وذلك أن اليمين بغير الله تعالى ذكر الشرط والجزاء والتلع والعق تعليق الطلاق والعتق بقبول المرأة والعبد وهما من جانب المرأة والعبد معاوضة فثبت كان يميناً من جانب الزوج والمولى امتنع الرجوع وتعماه في العزيمة (قوله وأما الفعل) عطف على قوله أما القول (قوله وهو التناول قاموس) قال في البحر وهكذا في الصحاح والمصباح وهو انما يقتضى الاعطاء من جانب والاخذ من جانب لا الاعطاء من الجانبين كما فهم الطرسوسى اى حيث قال ان حقيقة التعاطى وضع الثمن وأخذ الثمن عن تراض منهما من غير لفظ وهو يفيد أنه لا بد من الاعطاء من الجانبين لانه من المعاطاة وهى مفاعلة اهـ قلت وقوله من غير لفظ يفيد ما قدمناه عن الفتح من انه لو قال بعثك بألف قبضه المشتري ولم يقل شيئاً كان قبضه قبولا وليس من بيع التعاطى خلافاً لمن جعله منه فان التعاطى ليس فيه ايجاب بل قبض بعد معرفة الثمن (قوله في خيس ونفيس) النفس ما كثر ثمنه كالعبد والخيس ما قل ثمنه كالخيز ومنهم من حدّد النفس بنصاب السرقة فأكثر والخيس بما دونه والاطلاق هو المعتمد ط عن البحر قلت ليس في البحر قوله والاطلاق هو المعتمد ذكره في شمول التعاطى للنفيس والنفس فقال وهو الصحيح المعتمد (قوله خلافاً للكرخى) فانه قال لا ينعقد الا في الخيس ط عن القهستانى وما فى الحاوى القدسي من أن هذا هو المشهور فهو خلاف المشهور كما في البحر (قوله ولو التعاطى من احد الجانبين) صورته أن يتفقا على الثمن ثم ياخذ المشتري المتاع ويذهب برضى صاحبه من غير دفع الثمن او يدفع المشتري الثمن للبائع ثم يذهب من غير تسليم المبيع فان البيع لازم على الصحيح حتى لو امتنع احدهما بعده أجبره القاضي وهذا فيما ثمنه غير معلوم أما الخيز والعم فلا يحتاج فيه الى بيان الثمن ذكره في البحر والمراد في صورة دفع الثمن فقط أن المبيع موجود معلوم لكن المشتري دفع ثمنه ولم يقبضه ط وفي القضية دفع الى بائع الخطة خسة ذنانير لياخذ منه حنطة وقال له بكم تبعتها فقال مائة دينار فسكت المشتري ثم طلب منه الخطة لياخذها فقال البائع غدا ادفع لك ولم يجز بينهما بيع وذهب المشتري فجاء غدا لياخذ الخطة وقد تغير السعر فعلى البائع أن يدفعها بالسعر الاول قال رضى الله عنه وفي هذه الواقعة أربع مسائل احداها الانعقاد بالتعاطى الثانية الانعقاد في الخيس والنفس وهو الصحيح الثالثة الانعقاد به من جانب واحد الرابعة كما ينعقد باعطاء المبيع بنعقد باعطاء الثمن اهـ قلت وفيها مسألة خامسة انه ينعقد به ولو تأخرت معرفة الثمن لكون دفع الثمن قبل معرفته بجر (قوله لم ينعقد) أى وان كان يعلم عادة السوق أن البائع اذا لم يرض بربا الثمن او يسترد المتاع والا يكون راضيا به ويصح خلفه لا اعطيتها تطيبا لقلب المشتري فانه مع هذا لا يصح البيع قنية (قوله كما لو كان) أى البيع بالتعاطى بعد عقد فاسد وعبرة الخلاصة اشترى رجل من وسائد وسائد ووجوه الطنافس وهى غير منسوجة بعد ولم يضر به أجل لم يجز فلونسج الوسائد ووجوه الطنافس وسلم الى المشتري لا يصير هذا بيعا بالتعاطى لانهما يسلمان بحكم ذلك البيع السابق وانه وقع باطلا اهـ وعبرة البرازية والتعاطى انما يكون بيعا اذا لم يكن بناء على بيع فاسد أو باطل سابق أما اذا كان بناء عليه فلا اهـ (قوله لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد) يتفرع عليه ما فى الخاتمة لو اشترى ثوباً شراء فاسداً ثم لقيه غدا فقال قد بعثتني ثوبك هذا بألف درهم فقال بلى فقال قد أخذته فهو باطل وهذا على ما كان قبله من البيع الفاسد فان كان متاركا البيع الفاسد فهو جائز اليوم اهـ قلت لكن فى النهاية والفتح وغيرهما عند قول الهداية ومن باع صبرة طعام كل قبض يدرهم الخ البيع بالرقم فاسد لان فيه زيادة جهالة

مطلب البيع بالتعاطى

(كما) لا يتوقف (فى النكاح على الاظهر) خلافاً للثاني فله الرجوع لانه عقد معاوضة بخلاف التلع والعق على مال حيث يتوقف اتفاقاً فلا رجوع لانه يمين نهاية (وأما الفهم فالتعاطى) وهو التناول قاموس (فى خيس ونفيس) خلافاً للكرخى (ولو) التعاطى (من احد الجانبين على الاصح) فتح وبه يفتى فيض (اذا لم يصرح معه) مع التعاطى (بعد الرضى) فلو دفع الدراهم وأخذ البطاطين والبائع يقول لأعطيها بها لم ينعقد كما لو كان بعد عقد فاسد خلاصة وبرازية وصرح فى البحر بأن الايجاب والقبول بعد عقد فاسد لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد

تمكنت في صلب العقد وهي جهالة الثمن برقم لا يعلمه المشتري فصار بمنزلة القمار وعن هذا قال شمس الأئمة
الحلواني - وإن علم بالرقم في المجلس لا يتقلب ذلك العقد جائزاً ولكن إن كان البائع دائماً على الرضى فرضى به
المشتري بنعقد بينهما عقد بالتراضي اهـ وعبر في الفتح بالتعاطى والمراد واحد وسياً أيضاً في باب البيع
الفاقد أن يبيع الآتى لا يبيع وأنه لو باعه ثم عاد وسله يتم البيع في رواية وظاهر الرواية أنه لا يتم قال في البحر
هناك وأولوا الرواية الأولى بأنه بنعقد يعا بالتعاطى اهـ وظاهر هذا عدم اشتراط متاركة الفاسد وقد يجاب على
بعد بعمل الاشتراط على ما إذا كان التعاطى بعد المجلس أمافيه فلا يشترط كما هنا والفرق أنه بعد المجلس يتقرر
الفساد من كل وجه فلا بد من المتاركة أما في المجلس فلا يتقرر من كل وجه فتحصل المتاركة ضمناً تأمل ويحصل
وهو الظاهر أن يكون في المسألة قولان وانظر ما يأتي عند قوله وفسد في الكل في بيع ثلثة الخ هذا وما ذكره
عن الحلواني في البيع بالرقم جزم بخلافه في الهندية آخر باب المراجعة وذكر أن العلم في المجلس يجعل كبناء
العقد ويصير كبناء قبول إلى آخر المجلس وبه جزم في الفتح هناك أيضاً (قوله في بيع التعاطى بالأولى الخ)
ما خوذ من البحر حيث قال في بيع التعاطى بالأولى وهو صريح الخلاصة والبزاية أن التعاطى بعد عقد فاسد
أو باطل لا ينقذه البيع لأنه بناء على السابق وهو محمول على ما ذكرناه اهـ وقوله على ما ذكرناه أي من أن
عدم الانعقاد قبل متاركة الأول وهو معنى قول الشارح فيحصل ما في الخلاصة وغيرها على ذلك ومراعاة بما
في الخلاصة ما قدمه من قوله كالأول كان بعد عقد فاسد ونقلنا عبارتها وعبارة البزاية وليس فيها التقييد بما قبل
متاركة الأول فقيده الشارح به تعالى البحر لئلا يخالق كلام غيرهما فافهم (قوله وتغامه في الاشياء من الفوائد)
أي في آخر الفن الثالث وليس فيه زيادة على أصل المسألة فلهذا أراد ما كتب على الاشياء في ذلك الموضع
أو ما أشبه هذه المسألة مما تفرع على الأصل المذكور (قوله إذا بطل المتضمن بالكسر بطل المتضمن بالفتح)
فانه لما بطل البيع الأول بطل ما تضمنه من القبض إذا كان قبل المتاركة قال ح وهو يدل من الفوائد يدل
بعض من كل اهـ ط وفي هذه القاعدة بحث سند كره عند الكلام على بيع الثمرة البارزة (قوله فتحرر ثلاثة
أقوال) هذا الاختلاف نشأ من كلام الامام محمد فانه ذكر بيع التعاطى في مواضع فصوره في موضع بالاعطاء
من الجانبين ففهم منه البعض انه شرط وصورة في موضع بالاعطاء من أحدهما ففهم البعض انه يكفي به
وصوره في موضع بتسليم المبيع ففهم البعض أن تسليم الثمن لا يكفي بمجرد الذخيرة ط (قوله وحترزنا في
شرح الملتقى الخ) عبارته عن البزاية الاقالة تنعقد بالتعاطى أيضاً من أحد الجانبين على الصحيح اهـ وكذا
الاجارة كما في العمادية وكذا الصرف كما في النهر مستدل عليه بما في التتارخانية اشترى عبد ألف درهم
على أن المشتري بالخيار فأعطاه مائة دينار ثم فسخ البيع فعلى قول الامام الصرف جائز ويرد الدراهم وعلى قول
أبي يوسف الصرف باطل وهي فائدة حسنة لم أر من نبه عليها اهـ (تمة) طالب مديونه فبعث اليه شعيراً قد را
معلوماً وقال خذه بسعر البلد والعمرلهم ما معلوم كان يباعوان لم يعلماه فلا ومن يبيع التعاطى تسليم المشتري
ما اشتراه إلى من يطلبه بالشفعة في موضع لاشفعة فيه وكذا تسليم الوكيل بالشراء إلى الموكل بعدما أنكر
التوكيل ومنه حكما ما إذا جاء المودع بأمة غير المودعة وحلف حل للمودع وطوؤها وكان يباعا بالتعاطى وعن
أبي يوسف لو قال الخياط ليست هذه بطائى فحلف الخياط انها هي وسعه أخذها وينبئ تقييده بما إذا كانت العين
للدافع ومنه لوردها بخيار عيب والبائع متيقن انها ليست له فأخذها ورضى بها كما في الفتح وعلى هذا فلا بد
من الرضى في جارية الودبعة والبطانة وتغامه في البحر (قوله ما يستجيزه الانسان الخ) ذكر في البحر أن
من شرائط العقود عليه أن يكون موجوداً فلم ينقذ بيع المودع ثم قال ومما تسامحوا فيه وأخرجوه عن هذه
القاعدة ما في القنية الاشياء التي تؤخذ من البياع على وجه الخرج كما هو العادة من غير بيع كالعدس والملح
والزيت ونحوها ثم اشتراها بعدما انعدمت صح اهـ فيجوز بيع المودع هنا اهـ وقال بعض الفضلاء ليس هذا
بيع معدوم انما هو من باب ضمان المتلفات باذن مالكها عرفاً تسهلاً لا من دفع العادة وفيه
أن الضمان بالاذن مما لا يعرف في كلام الفقهاء مجرى وفيه أيضاً أن ضمان المثليات بالمثل لا بالقيمة والقيمت
بالقيمة لا بالثمن ط قلت كل هذا قياس وقد علمت أن المسألة استحسان ويمكن تخريجها على فرض الاعيان
ويكون ضمانها بالثمن استحساناً وكذا حل الانتفاع في الاشياء القيمة لان قرضها فاسد لا يحل الانتفاع به وان

ففي بيع التعاطى بالأولى وعليه
فيحصل ما في الخلاصة وغيرها
على ذلك وتغامه في الاشياء من
الفوائد إذا بطل المتضمن بطل
المتضمن والمبني على الفاسد
فاسد (وقيل لا بد) في التعاطى
قاسد (من الاعطاء من الجانبين وعليه
الاكثر) قاله الطرسوسى
واختاره البزائى وأفتى به
الحلواني وأكتفى الكرماني
بتسليم المبيع مع بيان الثمن
فتحرر ثلاثة أقوال وقد علمت
المفتى به وحترزنا في شرح الملتقى
صححة الاقالة والاجارة والصرف
بالتعاطى فليحفظ (فروع)
ما يستجيزه الانسان من البياع
إذا حاسبه على أثمانها بعد
استهلاكها جاز استحساناً *

مطلب في بيع الاستيجار

ملكك بالقبض وخزجهما في النهر على كون المأخوذ من العدس ونحوه يباع بالتعاطي وأنه لا يحتاج في مثله الى بيان الثمن لانه معلوم اه واعترضه المجوى بأن اثمان هذه تختلف ففضي الى المنازعة اه قلت ما في النهر مبنى على أن الثمن معلوم لكنه على هذا لا يكون من بيع المعدوم بل كمالاً أخذت أن انعقد يباع بثمنه المعلوم قال في الوالدية دفع دراهم الى خبازة قال اشترت منك مائة من من خبز وجعل يأخذ كل يوم خمسة أمساء فالباع فاسد وما أشكل فهو مكروه لانه اشترى خبزاً غير مشار اليه فكان المبيع مجهولاً ولو أعطاه الدراهم وجعل يأخذ منه كل يوم خمسة أمساء ولم يقل في الابتداء اشترت منك يجوز وهذا حلال وان كان نيته وقت الدفع الشراء لانه بمجرد النية لا انعقد البيع وانما ينعقد البيع الآن بالتعاطي والآن المبيع معلوم فينعقد البيع صحيحاً اه قلت ووجهه أن ثمن الخبز معلوم فاذا انعقد يباع بالتعاطي وقت الاخذ مع دفع الثمن قبله فكذا اذا تأخر دفع الثمن بالاولى وهذا ظاهر فيما كان ثمنه معلوماً وقت الاخذ مثل الخبز والتمر أما اذا كان ثمنه مجهولاً فانه وقت الاخذ لا ينعقد يباع بالتعاطي لجهالة الثمن فاذا تصرف فيه الاخذ وقد دفعه الباع برضاه بالدفع وبالتصرف فيه على وجه التعويض عنه لم ينعقد يباعاً وان كان على نية البيع لماعلت من أن البيع لا ينعقد بالنية فيكون شبه القرض المضمون بمثله او بقيمة فاذا توافقنا على شيء بدل المثل او القيمة برئت ذمة الاخذ لكن يبقى الاشكال في جواز التصرف فيه اذا كان قيمياً فان قرض القيمي لا يصح فيكون نصيبه هنا استحساناً كقرض الخبز والخبيرة ويمكن تخريجه على الهبة بشرط العوض او على المقبوض على سوم الشراء ثم رأيت في الاشياء في القول في ثمن المثل حيث قال ومنه لو أخذ من الارز والعدس وما اشبهه وقد كان دفع اليه ديناراً مثلاً لينفق عليه ثم اختصاً بعد ذلك في قيمته هل تعتبر قيمته يوم الاخذ أو يوم الخصومة قال في التهمة تعتبر يوم الاخذ قبل له لو لم يكن دفع اليه شيئاً بل كان يأخذ منه على أن يدفع اليه ثمن ما يجمع عنده قال يعتبر وقت الاخذ لانه سوم حين ذكر الثمن اه (قوله بيع البرأت) جمع براءة وهي الاوراق التي يكتبها كاتب الديوان على العاملين على البلاد بحظ كعطاء أو على الاكارين بقدر ما عليهم وسيت براءة لانه يبرأ بدفع ما فيها ط (قوله بخلاف بيع حظوظ الائمة) بالحاء المهملة والطاء المشالة جمع حظ بمعنى النصيب المرتب له من الوقف أي فانه يجوز بيعه وهذا مخالف لما في الصيرفية فان مؤلفها سئل عن بيع الخط فاجاب لا يجوز ط عن حاشية الاشياء قلت وعبرة الصيرفية هكذا سئل عن بيع الخط قال لا يجوز فانه لا يخلو اما ان باع ما فيه او عين الخط لا وجه للاول لانه يبيع ما ليس عنده ولا وجه للثاني لان هذا القدر من الكاغد ليس متقوماً بخلاف البراءة لان هذه الكاغدة متقومة اه قلت ومقتضاه أن الخط بالحاء المعجمة والطاء المهملة وهذا لا يخالف ما ذكره الشارح لان المراد بحظوظ الائمة ما كان قائماً في يد المتولى من نحو خبز أو حنطة قد استحقه الامام وكلام الصيرفية فيما ليس بوجود (قوله ثمة) أي هنالك أي في مسألة بيع حظوظ الائمة وأشار اليها بالبعيد لان الكلام كان في بيع البرأت ولذا أشار اليه بلفظ هنا (قوله من المشرف) أي المباشر الذي يتولى قبض الخبز (قوله بخلاف الجندی) أي اذا باع الشعر المعين لعاف دابته من حاشية السيد أبي السعود (قوله وتعقبه في النهر) أي تعقب ما ذكر من مسألة بيع الاستعجار وما بعد ما حيث قال أقول الظاهر أن ما في القنية ضعيف لاتفاق كلمتهم على أن بيع المعدوم لا يصح وكذا غير المملوك وما المانع من أن يكون المأخوذ من العدس ونحوه يباع بالتعاطي ولا يحتاج في مثله الى بيان الثمن لانه معلوم كما ساقى وحظ الامام لا يملك قبل القبض فأني يصح بيعه وكن على ذكر مما قاله ابن وهبان في كتاب الشرب ما في القنية اذا كان مخالفاً للقواعد لا التفات اليه مالم بعضه نقل من غيره اه وقد منا الكلام على بيع الاستعجار وأما بيع حظ الامام فالوجه ما ذكره من عدم صحة بيعه ولا ينافي ذلك انه لو مات يورث عنه لانه اجرة استحقها ولا يلزم من الاستحقاق الملك كما قالوا في الغنمة بعد احرارها بدار الاسلام فانها حق تأكد بالاحراز ولا يحصل الملك فيها للغنائم الا بعد القسمة والحق المتأكد يورث حتى الرهن والرذ بالعبب بخلاف الضعيف كالشفعة وخيار الشرط كما في الفتح وعن هذا بحث في البحر هنالك بأنه ينبغي التفصيل في معلوم المستحق بأنه ان مات بعد خروج الغلة واحراز الناظر لها قبل القسمة يورث نصيبه لتأكد الحق فيه كالغنمة بعد احرارها وان مات قبل ذلك لا يورث لكن قد مناهنا أن معلوم الامام له شبه الصلة وشبه الاجرة والارجح الثاني وعليه ينحقق الارث ولو قبل احرارها ناظر ثم لا ينبغي انها لا تملك قبل قبضها فلا يصح بيعها (قوله وأفتى المصنف

بيع البرأت التي يكتسبها
الديوان على العمال لا يصح
بخلاف بيع حظوظ الائمة
لان مال الوقف قائم ثمة ولا كذلك
هنا اشياء وقنية ومفادها انه
يجوز للمستحق بيع خبزه قبل
قبضه من المشرف بخلاف
الجندی بجر وتعقبه في
النهر وأفتى المصنف بطلان
بيع الحامكية لما في الاشياء
بيع الدين انما يجوز من المديون

مطلب في بيع الجامكية

مطلب لا يجوز الاعتياض
عن الحقوق المجردة
وفيها وفي الاشياء لا يجوز
الاعتياض عن الحقوق المجردة
كحق الشفعة وعلى هذا لا يجوز
الاعتياض عن الوظائف
بالاوقاف وفيها في آخر بحث
تعارض العرف مع اللغة
المذهب عدم اعتبار العرف
الخاص لكن أفق كثير
باعتباره وعليه فيفتي بجواز
النزول عن الوظائف بمال
مطلب في الاعتياض عن
الوظائف والنزول عنها

مطلب في العرف الخاص
والعام

مطلب في النزول عن الوظائف
بمال

(الخ) تأييد كلام النهر وعبارة المصنف في فتاواه سئل عن بيع الجامكية وهو أن يكون لرجل جامكية
في بيت المال ويحتاج الى دراهم معجلة قبل أن تخرج الجامكية فيقول له رجل بعني جامكتك التي قدرها
كذا بكذا انقص من حقه في الجامكية فيقول له بعتك فهل البيع المذكور صحيح أم لا لكونه بيع الدين بنقد
أجاب اذا باع الدين من غير من هو عليه كما ذكرنا لا يصح قال مولانا في فوائده وبيع الدين لا يجوز ولو باعه من
المديون أو وهبه جاز اهـ (قوله وفيها) الظاهر أن الضمير للقيمة ويحتمل عوده لفتاوى المصنف المفهومة
من أفق وأما ضمير وفيها الالتماس فلا شبهة اهـ ح (قوله لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة) عن الملك
قال في البدائع الحقوق المفردة لا تحتمل التملك ولا يجوز الصلح عنها أقول وكذا لا تضمن بالاتلاف قال في
شرح الزيادات للسرخسي - واتلاف مجرد الحق لا يوجب الضمان لأن الاعتياض عن مجرد الحق باطل الا اذا
فوت حقا مؤكدا فانه يلحق بتقويت حقيقة الملك في حق الضمان كحق الميراث ولذا لا تضمن بالاتلاف شيء من
الغنية أو وطء جارية منها قبل الاحراز لأن الفات مجزء الحق وانه غير مضمون وبعد الاحراز اضرار الاسلام
ولو قبل القسمة يضمن لتقويت حقيقة الملك ويجب عليه القيمة في قتله بعد امان الغنية بعد الاحراز في ثلاث سنين
يرى وأراد بقوله لتقويت حقيقة الملك الحق المؤكد اذ لا تحصل حقيقة الملك الا بعد القسمة كما مر (قوله
كحق الشفعة) قال في الاشياء فلو صلح عنها بمال بطلت ورجع ولو صلح الخيرة بمال لتخاره بطل ولا شيء لها
ولو صلح احدي زوجتيه بمال لتترك نوبتها لم يلزم ولا شيء لها وعلى هذا لا يجوز الاعتياض عن الوظائف في
الاوقاف وخرج عنها حق القصاص وملك النكاح وحق الرق فانه يجوز الاعتياض عنها كما ذكره الزيلعي - في
الشفعة والكفيل بالنفس اذا صلح المكفول له بمال لا يصح ولا يجب وفي بطلانها روايتان وفي بيع حق المرور
في الطريق روايتان وكذا بيع الشرب الاتباع اهـ (قوله وعلى هذا لا يجوز الاعتياض عن الوظائف
بالاوقاف) من امامة وخطابة وأذان وفراسة وبوابة ولا على وجه البيع أيضا لان بيع الحق لا يجوز كما في
شرح الادب وغيره وفي الذخيرة ان أخذ الدار بالشفعة أمر عرف بخلاف القياس فلا يظهر ثبوته في حق جواز
الاعتياض عنه اهـ أقول والحق في الوظيفة مثله والحكم واحد يرى (قوله المذهب عدم اعتبار
العرف الخاص) قال في المستصفي التعامل العام أي الشائع المستفيض والعرف المشترك لا يصح الرجوع
اليه مع التردد اهـ وفي محل آخر منه ولا يصلح مقيد الا انه لما كان مشتركا كان متعارضا اهـ يرى وفي الاشياء
عن البرازية وكذا أي تفسد الاجارة لو دفع الى حائك غزلا على أن ينسجه بالثلث ومشايخ بلخ وخوارزم
اقتوا بجواز اجارة الحائك للعرف وبه أفق أبو علي - النسقي - أيضا والفتوى على جواب الكتاب لانه منصوص
عليه فيلزم ابطال النص اهـ فأفاد أن عدم اعتباره بمعنى انه اذا وجد النص بخلافه لا يصلح ناسخا للنص
ولا مقيدا له ولا فقد اعتبروه في مواضع كثيرة منها مسائل الايمان وكل عاقد وواقف وحالف يحمل كلامه على
عرفه كما ذكره ابن الهمام وأفاد ما مر أيضا أن العرف العام يصلح مقيدا ولذا نقل البيهقي في مسألة الحائك
المذكورة قال السيد الشهيد لا نأخذ باستحسان مشايخ بلخ بل نأخذ بقول أصحابنا المتقدمين لأن التعامل
في بلد لا يدل على الجواز ما لم يكن على الاستمرار من الصدر الاول فيكون ذلك دليلا على تقرير النبي عليه
الصلاة والسلام اياهم على ذلك فيكون شرعانه فاذا لم يكن كذلك لا يكون فعلهم حجة الا اذا كان كذلك من
الناس كافة في البلدان كلها فيكون اجماعا والاجماع حجة ألا ترى انهم لو تعاملوا على بيع الخمر والربا لا يفتي
بالحل اهـ قلت وبه ظهر الفرق بين العرف الخاص والعام وتام الكلام على هذه المسألة مبسوط في رسالتنا
المسماة بنشر العرف في بناء بعض الاحكام على العرف (قوله وعليه فيفتي بجواز النزول عن الوظائف بمال)
قال العلامة العيني في فتاواه ليس للنزول شيء يعتمد عليه ولكن العلماء والحاكم مشوا ذلك للضرورة واشتروا
امضاء الناظر لتلايق فيه نزاع اهـ ملخصا من حاشية الاشياء للسيد أبي السعود وذكر الجوى - أن
العيني ذكر في شرح نظم درر البحار في باب القسم بين الزوجات انه سمع من بعض شيوخه الكبار انه يمكن أن
يحكم بعهدة النزول عن الوظائف الدينية قياسا على ترك المرأة قسمها لصاحبها لان كلاهما مجزء اسقاط
اهـ قلت وقد منا في الوقف عن البحر أن للمولى عزل نفسه عند القاضي وأن من العزل الفراغ لغيره عن وظيفة
النظر أو غيره وانه لا يعزل بمجرد عزل نفسه خلافا للعلامة قاسم بل لا بد من تقرير القاضي المفروغ له أو هلا وأنه

لا يلزم القاضي تقريره ولو أهلا وأنه جرى العرف بالفراغ بالدرهم ولا يخفى ما فيه فينبغي الإبراء العام بعده اه
 أي لما فيه من شبهة الاعتياض عن مجرد الحق وقد مر أنه لا يجوز وليس فيما ذكر عن العيني جوازه لكن قال
 الجوى وقد استخرج شيخنا بخلافه في الدين على المقدسي صحة الاعتياض عن ذلك في شرحه على نظم الكنز
 من فرع في مبسوط السرخسي وهو أن العبد الموصى بربقته لشخص وبخدمته لاخر لو قطع طرفه أو شج
 موضحة فأدى الارش فان كانت الجناية تنص الخدمة يشتري به عبيد آخر يخدمه أو يضم اليه عن العبد بعد
 بيعه فيشتري به عبيد يقوم مقام الاول فان اختلفا في بيعه لم يبيع وان اختلفا على قسمة الارش بينهما نصفين فلهما
 ذلك ولا يكون ما يستوفيه الموصى له بالخدمة من الارش بدل الخدمة لانه لا يملك الاعتياض عنها ولكنه اسقاط
 لحقه به كالمصالح موصى له بالرقبة على مال دفعه للموصى له بالخدمة ليسلم العبد له اه قال فرعيان شهد هذا
 للتزول عن الوظائف بحال اه قال الجوى فليحفظ هذا فإنه نفيس جدا اه وذكر نحوه البيرى عند قول
 الاشباه وينبغي انه لو نزل له وقبض المبلغ ثم أراد الرجوع عليه لا يملك ذلك فقال أي على وجه اسقاط الحق الحاقا
 له بالوصية بالخدمة والصلح عن الالف على خمسمائة فانهم قالوا يجوز أخذ العوض على وجه الاسقاط للحق
 ولا ريب أن الفارغ يستحق المتزول به استحقاقا خاصا بالتقرير ويؤيده ما في خزنة الاكمل وان مات العبد الموصى
 بخدمته بعد ما قبض الموصى له بدل الصلح فهو جائز اه ففيه دلالة على انه لا رجوع على النازل وهذا الوجه
 هو الذي يطمئن به القلب لقربه اه كلام البيرى ثم استشكل ذلك بما مر من عدم جواز الصلح عن حق الشفعة
 والقسم فإنه يمنع جواز أخذ العوض هنا ثم قال ولقائل أن يقول هذا حق جعله الشرع لدفع الضرر وذلك حق
 فيه صله ولا جامع بينهما فافترقا وهو الذي يظهر اه وحاصله أن ثبوت حق الشفعة للشفيع وحق القسم للزوجة
 وكذا حق الخيار في النكاح للخيرة انما هو لدفع الضرر عن الشفيع والمرأة وما ثبت لذلك لا يصح الصلح عنه لان
 صاحب الحق لما رضى علم انه لا يتضرر بذلك فلا يستحق شيئا أما حق الموصى له بالخدمة فليس كذلك بل ثبت له على
 وجه البر والصلح فيكون ثابتا له اصاله فيصح الصلح عنه اذا نزل عنه لغيره ومثله ما مر عن الاشباه من حق
 القصاص والنكاح والرق حيث صح الاعتياض عنه لانه ثابت لصاحبه اصاله لا على وجه رفع الضرر عن
 صاحبه ولا يخفى أن صاحب الوظيفة ثبت له الحق فيه بتقرير القاضي على وجه اصاله لا على وجه رفع الضرر
 فالحاقها بحق الموصى له بالخدمة وحق القصاص وما بعده أولى من الحاقها بحق الشفعة والقسم وهذا كلام
 وجيه لا يخفى على نبيه وبه اندفع ما ذكره بعض محشي الاشباه من أن المال الذي يأخذه النازل عن الوظيفة
 رشوة وهي حرام بالنص والعرف لا يعارض النص وجه الدفع ما علمت من انه صلح عن حق كما في نظائره والرشوة
 لا تكون بحق واستدل بعضهم للجواز بنزول سيدنا الحسن ابن سيدنا علي رضي الله تعالى عنهما عن الخلافة
 لمعاوية على عوض وهو ظاهر أيضا وهذا أولى مما قد مناه في الوقف عن الخبرة من عدم الجواز ومن أن
 المفروغ له الرجوع بالبدل بناء على أن المذهب عدم اعتبار العرف الخاص وانه لا يجوز الاعتياض عن مجرد
 الحق لما علمت من أن الجواز ليس مبنيا على اعتبار العرف الخاص بل على ما ذكرنا من نظائره الدالة عليه وأن عدم
 جواز الاعتياض عن الحق ليس على اطلاقه ورأيت بخط بعض العلماء عن المقتي أبي السعود أنه أفتى بجواز أخذ
 العوض في حق القرار والتصرف وعدم صحة الرجوع وبالجلة فالمسألة ظنية والنظائر متشابهة والبحث فيها
 مجال وان كان لا يظهر فيها ما قلنا فالأولى ما قاله في البحر من انه ينبغي الإبراء العام بعده والله سبحانه اعلم (تنبيه)
 ما قلنا في الفراغ عن الوظيفة يقال مثله في الفراغ عن حق التصرف في مشد مسكة الاراضي وياتي بيانها قريبا
 وكذا في فراغ الزعيم عن تيماره ثم اذا فرغ عنه لغيره ولم يوجهه السلطان للمفروغ له بل أبقاه على الفراغ
 أو وجهه لغيره ما ينبغي أن يثبت الرجوع للمفروغ له على الفراغ بيد الفراغ لانه لم يرض بدفعه الا بمقابلته ثبوت
 ذلك الحق له لا بمجرد الفراغ وان حصل لغيره وبهذا أفتى في الاسما عيلية والحامدية وغيرهما خلافا لما أفتى به
 بعضهم من عدم الرجوع لان الفراغ فعل ماضى وسعه وقدرته اذ لا يخفى انه غير المقصود من الطرفين ولا سيما اذا
 اتى السلطان أو القاضي التيمار أو الوظيفة على الفراغ فإنه يلزم اجتماع العوضين في تصرفه وهو خلاف
 قواعد الشرع فافهم والله سبحانه اعلم (قوله وبلزوم خلوا الحوائت) عبارة الاشباه اقول على اعتباره
 أي اعتبار العرف الخاص ينبغي أن يفق بأن ما يقع في بعض اسواق القاهرة من خلوا الحوائت لازم وبصير الخلوا

قوله يستحق المتزول به كذا
 رايته والظاهر أن يقال المتزول
 عنه اه من خط المؤلف

وبلزوم خلوا الحوائت فليس لرب
 الحائوت اخراجه ولا اجارتها
 لغيره ولو وقف انتهى ملخصا

مطلب في خلوا الحوائت

في الحانوت حقاله فلا يملك صاحب الحانوت اخراجه منها ولا اجارته لغيره ولو كانت وقفاً وقد وقع في حوانيت
الجلون في الغورية أن السلطان الغوري لما بناها أسكنها التجار بالخلو وجعل لكل حانوت قدراً أخذهم منهم وكتب
ذلك بكتاب الوقف اه وقد أعاد الشارح ذكر هذه المسألة قبيل كتاب الكفالة ثم قال قلت وأيد في زواهر
الجواهر بما في واقعات الضرري رجل في يده دكان فغاب فرفع المتولى أمره للقاضي فأمره القاضي بفحصه
واجارته ففعل المتولى ذلك وحضر الغائب فهو أولى بدكانه وإن كان له خلوه فهو أولى بخلوه أيضاً وله الخيار في
ذلك فإن شاء فسخ الاجارة وسكن في دكانه وإن شاء اجازها ورجع بخلوه على المستأجر ويؤمر المستأجر بأداء
ذلك إن رضي به ولا يؤمر بالخروج من الدكان اه بلفظه اه لكن قال السيد الجوى أقول ما نقل عن
واقعات الضرري من ذكر لفظه الخلو فضلاً عن أن يكون المراد بها ما هو المتعارف كذب فإن الاثبات من النقلة
كصاحب جامع الفصولين نقل عبارة الضرري ولم يذكر فيها لفظ الخلو وهذا قد اشتهر نسبة مسألة الخلو إلى
مذهب الامام مالك والحال انه ليس فيه نص عنه ولا عن احده من أصحابه حتى قال البدر القرافي من المالكية
انه لم يقع في كلام الفقهاء التعرض لهذه المسألة وانما فيها قنبلة للعلامة ناصر الدين القفاني المالكي بناها على
العرف وخزجها عليه وهو من أهل الترجيح فيعتبر تخريجه وإن نوزع فيه وقد انتشرت قبياه في المشارق
والمغرب وتلقاها علماء عصره بالقبول اه قلت ورأيت في قساوى الكازرونى عن العلامة القفاني انه
لومات صاحب الخلو يوفى منه ديونه ويورث عنه وينقل لبيت المال عند فقد الوارث اه هذا وقد استدل
بعضهم على لزومه وصحة بيعه عند نأجا في الثانية رجل باع سكنى له في حانوت لغيره فأخبر المشتري أن اجرة الحانوت
كذا فظهر أنها أكثر من ذلك قالوا ليس له أن يرذ السكنى بهذا العيب اه وللعلامة الشرنبلالى رسالة رذ فيها
على هذا المستدل بأنه لم يفهم معنى السكنى لأن المراد بها عين مركبة في الحانوت وهى غير الخلو في الخلاصة
اشترى سكنى حانوت في حانوت رجل مراكب وأخبره البائع أن اجرة الحانوت كذا فاذا هوى أكثر ليس له أن يرذ وفي
جامع الفصولين عن الذخيرة شري سكنى في دكان وقف فقال المتولى ما أذنت له أى للبائع بوضعها فأمره أى أمر
المشتري بالرفع فلو شره بشرط القرار يرجع على بائعه والا فلا يرجع عليه بثمنه ولا بنقصانه اه ثم نقل عن عدة
كتب ما يدل على أن السكنى عين قائمة في الحانوت ورذ فيها أيضاً على الاشياء بأن الخلو لم يقل به الا متأخر من
المالكية حتى افتى بحجة وقفه ولزم منه أن أوقاف المسلمين صارت للكافرين بسبب وقف خلوه على كذا تسهم
وبأن عدم اخراج صاحب الحانوت لصاحب الخلو يلزم منه حجر الحر المكلف عن ملكه واتلاف ماله مع أن
صاحب الخلو لا يعطى أجر المثل وبأخذ هو في نظير خلوه قدراً كثيراً بل لا يجوز هذا في الوقف وقد نصوا على أن
من سكن الوقف يلزمه أجر المثل وفي منع الناظر من اخراجه تقويت نفع الوقف وتعطيل ما شرطه الواقف من
اقامة شعائر مسجد ونحوها اه ملخصاً قلت وما ذكره حق خصوصاً في زماننا هذا وأما ما يتمسك به صاحب
الخلو من انه اشترى خلوه بما لا كثير وأنه بهذا الاعتبار يصير اجرة الوقف شيئاً قليلاً فهو متمسك باطل لأن ما أخذه
منه صاحب الخلو الا قول لم يحصل منه نفع للوقف فيكون الدافع هو المضيع ماله فكيف يحل له ظلم الوقف بل
يجب عليه دفع اجرة مثله وإن كان له فيه شئ زائد على الخلو من بناء ونحوه مما يسبى في عرفنا بالكذلك وهو المراد
من لفظ السكنى المارفاً إذ يدفع اجرة مثله يؤمر برفعه وإن كان موضوعاً باذن الواقف أو أحد الناظر ويرجع
هذا إلى مسألة الارض المتكثرة المنقولة في اوقاف الخصاص حيث قال حانوت أصله وقف وعمارة لرجل وهو
لا يرضى أن يستأجر أرضه بأجر المثل قالوا إن كانت العمارة بحيث لو رفعت يستأجر الاصل بأكثر مما يستأجر
صاحب البناء كلف رفعه ويؤجر من غيره ولا يترك في يده بذلك الاجر اه وقوله ولا يترك في يده يفيد أنه أحق
من غيره حيث كان ما يدفعه أجر المثل فهنا يقال ليس للمؤجر أن يخرج حقه ولا أن يأمره برفعه اذ ليس
في استبقائه ضرر على الوقف مع الرفق به بدفع الضرر عنه كما أوضحناه في الوقف وعن هذا قال في جامع
الفصولين وغيره بنى المستأجر أو غرس في أرض الوقف صار له فيها حق القرار وهو المسمى بالكردار له الاستبقاء
بأجر المثل اه وفي الخبرية وقد صرح علماءنا بأن لصاحب الكردار حق القرار وهو أن يحدث المزارع
والمستأجر في الارض بناء أو غرساً أو كبساً بالتراب باذن الواقف أو الناظر فتبقى في يده اه وقد يقال إن
الدرهم التي دفعها صاحب الخلو للواقف واستعان بها على بناء الوقف شبيهة بكبس الارض بالتراب فيصير له

قوله يرجع على بائعه أى لان
البيع اذا وقع بهذا الشرط
يقع فاسداً والانهو صحيح
ولا رجوع له على البائع بشئ
اه منه

مطلب في الكدك

حق القراض فلا يخرج من يده إذا كان يدفع أجر المثل ومثله ما لو كان يرمي دكان الوقف ويقوم بلوازمها من ماله
بأذن الناظر أما مجرد وضع اليد على الدكان ونحوها وكونه يستأجرها عدة سنين بدون شيء مما ذكر فهو غير
معتبر فلم يؤثر إخراجها من يده إذا مضت مدة اجارته وإيجارها لغيره كما أوضحناه في رسالتنا تحريراً بالعبارة
في بيان من هو الحق بالأجارة وذكرنا حاصلها في الوقف وعلى ما ذكرناه من أن صاحب الخلو يعتبر الحق من
غيره لو استأجر بأجر المثل يحمل ما ذكره في الخيرية من الوقف حيث سئل في الخلو الواقع في غالب الأوقاف
المصرية والأوقاف الرومية في الحوائث وغيرها هل يصير حقاً لازماً لصاحب الخلو ويجوز بيع سكناه وشرائه
وإذا حكم به حاكم شرعي - يتنفع على غيره من أحكام الشرع الشريف نقضه ثم ذكر في الجواب عبارة الأشباه
وواقعات الضريري وما ذكرناه من مسألة الأرض المكتسبة ومسألة حق القرار ومسألة بيع السكنى ثم قال
أقول ليس الغرض بإيراد هذه الجمل القطع بالحكم بل ليقع اليقين بارتفاع الخلاف بالحكم حيث استوفى شرائطه
من مالكي - يراه أو غيره صح ولزم وارتفع الخلاف خصوصاً فيما للناس إليه ضرورة لاسيما في المدن المشهورة
ككصر ومدينة الملك فانهم يتعاطونه ولهم فيه نفع كلي - ويضربهم نقضه وأعداه فله بما يفعله تكثير الأوقاف ألا ترى
إلى ما فعله الغوري كما مر وما بلغني أن بعض الملوك عمر مثل ذلك بأموال التجار ولم يصرف عليه من ماله
الدرهم والدينار وكان صلى الله عليه وسلم يجب ما خفف عن امته والدين يسر ولا مفسدة في ذلك في الدين
ولا عار به على الموحدين والله تعالى أعلم اهـ ملخصاً ومن أفتى يلزم الخلو الذي يكون بمقابلته دراهم يدفعها
للسولى أو المالك العلامة المحقق عبد الرحمن أفندي العمادى صاحب هدية ابن العماد وقال فلا يملك صاحب
الحائث إخراجها ولا اجارته لغيره ما لم يدفع له المبلغ المرقوم فيبقى يجوز ذلك للضرورة قياساً على بيع الوفاء
الذى تعارفه المتأخرون احتياطاً على الربا الخ قلت وهو مقيد أيضاً بما قلنا بما إذا كان يدفع أجر المثل والأحكام
سكناء بمقابلته ما دفعه من الدراهم عين الربا كما قالوا فحين دفع المقرض دار السكنى أو حمار اليركبة إلى أن
يستوفى قرضه أنه يلزمه أجره مثل الدار أو الحمار على أن ما يأخذه المتولى من الدراهم يتنفع به لنفسه فلو لم يلزم
صاحب الخلو أجره المثل للمستحقين يلزم ضياع حقهم اللهم إلا أن يكون ما قبضه المتولى صرفه في عبارة
الوقف حيث تعين ذلك طريقاً إلى عمارة ولم يوجد من يستأجره بأجرة المثل مع دفع ذلك المبلغ اللازم للعمارة
فحينئذ قد يقال يجوز سكناه بدون أجره المثل للضرورة ومثل ذلك يسمى في زماننا مرصداً كما قد مناه في الوقف
والله سبحانه أعلم بقی طریق معرفة أجر المثل وينبغي أن يقال فيه أنا ننظر إلى ما دفعه صاحب الخلو للوقف
أو المتولى على الوجه الذى ذكرناه وإلى ما ينقذه في مرتبة الدكان ونحوها فإذا كان الناس يرغبون في دفع جميع
ذلك لصاحب الخلو ومع ذلك يستأجرون الدكان بمائة مثلاً فالمائة هي أجره المثل ولا يتطرق إلى ما دفعه هو إلى
صاحب الخلو السابق من مال كثير طمعاً في أن أجره هذه الدكان عشرة مثلاً كما هو الواقع في زماننا لأن ما دفعه
من المال الكثير لم يرجع منه نفع للوقف أصلاً بل هو محض ضرر بالوقف حيث لازم منه استئجار الدكان بدون
أجره بائعين فأحس وأنما يتطرق إلى ما يعود دفعه إلى الوقف فقط كما ذكرنا نعم جرت العادة أن صاحب الخلو حين
يستأجر الدكان بالأجرة اليسيرة يدفع للناظر دراهم تسمى خدمة هي في الحقيقة تكمل أجره المثل أو دونها
وكذا إذا مات صاحب الخلو أو نزل عن خلوه لغيره يأخذ الناظر من الوارث أو المنزل له دراهم تسمى تصديقا
فهذه تحسب من الأجرة أيضاً ويجب على الناظر صرفها إلى جهة الوقف كما قد مناه في كتاب الوقف في مسألة
العوايد العرفية والله سبحانه وتعالى أعلم (تنبيه) ذكر السيد محمد أبو السعود في حاشيته على الأشباه
أن الخلو يصدق بالعين المتصل اتصال قرار وبغيره وكذا الجدل المتعارف في الحوائث المملوكة ونحوها
كالقهاوى تارة تعلق بماله حق القرار كالبناء بالحائث وتارة تعلق بما هو أعم من ذلك والذي يظهر أنه كالخلو
في الحكم بجماع وجود العرف في كل من - ما والمراد بالمتصل اتصال قرار ما وضع لليفصل كالبناء ولا فرق
في صدق كل من الخلو والجدل به وبالمتصل لأعلى وجه القرار كالنشب الذى يركب بالحائث لوضع عدة الحلاق
مثلاً فإن الاتصال وجد لكن لأعلى وجه القرار وكذا يصدقان بمجرد المنفعة المتقابلة للدراهم لكن ينفرد الجدل
بالعين الغير المتصلة أصلاً كالبناء والبناء جين بالنسبة للقهوة والقشة والضوط بالنسبة للعمام والشونة بالنسبة
للفرن وبهذا الاعتبار يكون الجدل أعم ببقا لو كان الخلو بناءً أو غراساً بالأرض المكتسبة أو المملوكة يجري فيه حق

في بيان مشد المسكة

وفي معنى المقتى للمصنف معزيا
للؤلؤ الجبة عمارة في ارض بيعت
فان بناء أو أشجار أجازوا ان كرا با
أو كرى انهار او نحو مما لم يكن
ذلك بحال ولا بمعنى مال لم يجز
انتهى قلت ومفاده أن يبيع
المسكة لا يجوز وكذا رهنها ولذا
جعلوه الآن فراغا كالوظائف
فليزتر انتهى وسند كره في
بيع الوفاء (وينقذ) أيضا
(بلفظ واحد كما في بيع) القاضي
والوصي و (الاب من طفله
وشراؤه منه) فانه لو فور شفقه
جعلت عبارته كعبارتين

مطلب

في انعقاد البيع بلفظ واحد
من الجانبين

قوله أي يبيعه مال اليتيم من يقيم
آخر الخ أقول ما نقل عن البدائع
مخالف لما هو المنقول عن الأئمة
المعتبرين كالنفسه أبي جعفر
الطحاوي أحد المجتهدين في
المسائل والقاضي أبي جعفر
الاستروشنى وغيرهما في
احكام الصغار نقلا عن القاضي
أبي جعفر القاضي اذا باع مال
أحد اليتيمين من الآخر وكذا
الاب والوصي لو فعل لا يجوز
بالاتفاق وذكر رشيد الدين في
فتاواه القاضي في بيع مال
أحد الصغيرين من الآخر مثل
الوصي بخلاف الأب وفي
الحاصل من شرح الطحاوي
لا يجوز من الوصي بيع مال
أحد اليتيمين من الآخر ويجوز
ذلك من الاب اذا لم يفحش الغبن
اه اذا علمت ذلك ظهر لك انه
لا وجه لاحاقه بالاب عنا ٢١

الشفعة لانه لما اتصل بالارض اتصال قرار التحق بالعقار اه قلت ما ذكره من جريان الشفعة فيه سهو ظاهر
لخالفته المنصوص عليه في كتب المذهب كما سيأتى في بابها ان شاء الله تعالى فافهم هذا غاية ما تحترق
في مسألة الخلو فاعتمده فانه مفرد وقد أوقفنا الفرق في باب مشد المسكة من تنقيح الفتاوى الحامدية بين المشد
والخلو والجدل والقيمة والمرصد المتعارفة في زماننا ايضا لا يوجد في غير ذلك الكتاب والحمد لله الملك الوهاب
(قوله وفي معنى المقتى الخ) أفاده أن الخلو اذا لم يكن عينا فائمه لا يصح بيعه (قوله جاز) ترك قد ذكره
في معنى المقتى وهو قوله اذا لم يشترط تركها اه ومثله في الخالية أي لانه شرط مفسد للبيع (قوله وان كرا با
أو كرى انهار) في المغرب كرب الارض كرا با قلبها العثر من باب طلب وكريت التهر كرا با حفرته (قوله ولا بمعنى
مال) لعل المراد به التراب المسمى كبسا وهو ماء كسب به الارض أي نظم وتسوى قتاتل وفي ط هو
كالسكنى في الارض الموقوفة بطريق الخلو والجدل على ما سلف (قوله ومفاده أن يبيع المسكة لا يجوز)
لانها عبارة عن كرا ب الارض وكرى انهارها سميت مسكة لان صاحبها صار له مسكة بها بحيث لا تنزع من يده
بسيها وتسمى أيضا مشد مسكة لان المشد من الشدة بمعنى القوة أي قوة التمسك ولها أحكام مبنية على أوامر
سلطانية أفق بها علماء الدولة العثمانية ذكرت كثيرا منها في بابها من تنقيح الفتاوى الحامدية منها انها لا تورث
وانما توجه للابن القادر عليها دون البنات وعند عدم الابن تعطى للبنات فان لم توجد فلاخ لاب فان لم يوجد
فلاخت الساكنة في القرية فان لم توجد فلاخ لذكر الشارح في خراج الدر المنقى انها تنقل للابن ولا تعطى
البنات حصه وان لم يترك ابنا بل بنتا لا يعطيهما ويعطيهما صاحب التيمار لمن أراد وفي سنة ثمانية وخمسين وتسعمائة
في مثل هذه الاراضي التي تحجب وتغلب بعمل وكلفة دراهم فعلى تقدير أن تعطى للغير بالطاوي فالبنات لما كان يلزم
حرمانهن من المال الذي صرفه أبوهن ورد الامر السلطاني بالاعطاء لهن لكن تنافس الاخت البنات في ذلك
فيؤتى بجماعة ليس لهن غرض فأى مقدار قد روي به الطاوي تعطيه البنات ويأخذن الارض اه ونقل
في الحامدية انه اذا وقع التفويض بلاذن صاحب الارض يعنى التيمارى الذى وجه السلطان له أخذ
خراجها لا تزول الارض عن يد المفوض حقيقة فكانت في يد المفوض اليه عارية واذا كانت الارض وقفا
فتفويضها متوقف على اذن الناظر لا على اجازة التيمار ولا تورع من إمسكة له مع وجوده بدون وجه شرعى
واذا زرع اجنبى فيها بلاذن صاحب المسكة يؤمر بقطع الزرع ويسقط حق صاحبها منها بتركها ثلاث سنوات
اختيارا اه فافهم (قوله ولذا جعلوه) أى جعلوا يبيعها والمراد به الخروج عنها بمعنى أن المسكة لما لم تكن
مالا متقوما لا يمكن بيعها فاذا أراد صاحبها النزول عنها لغرض بعوض جعلوا ذلك بطريق الفراغ كالنزول عن
الوظائف وقد مناعن المقتى أبي السعد أنه أفق بجوازه وكان الشارح لم يطلع على ذلك فأمر بتحريره والله
سبحانه اعلم (قوله وسند كره في بيع الوفاء) اى قيل كآب الكفالة والذى ذكره هناك هو النزول عن
الوظائف ومسألة الخلو ولم يتعرض هناك للمسكة (قوله وينقذ أيضا) أى كما ينقذ بإيجاب وقبول منهما
او بتعاط من الجانبين ط (قوله بلفظ واحد) ظاهره انه لا يكون بالتعاطى هنا (قوله كما في بيع القاضي) أى
بيعه مال اليتيم من يقيم آخر أو شرائه كذا كما عقده لنفسه فلا يجوز لان فعله قضاء وقضاؤه لنفسه باطل أفاده
في البحر جامع بذلك بين ما في البدائع من الجواز وما في الخزائن من عدمه ط (قوله والوصي) اى اذا اشترى
اليتيم من مال نفسه او لنفسه منه بشرطه المعروف وقده في نظم الزندوبسى بما اذا لم يكن نصبه القاضي اه
فتح أى لان وصى القاضي وكيل محض والوصى لا يملك البيع او الشراء لنفسه خلاصة واراد بالشرط المعروف
الخيرية وهي في الشراء من مال اليتيم لنفسه أن يكون ما يساوى عشرة بخمسة عشر وفي البيع منه بالعكس
وقيل يكتفى بدرهمين في العشرة والاول المعتمد كما قد مناه قبيل البيوع (قوله والاب من طفله) ولا تشترط
فيه الخيرية كما في البحر وزاد فيمن يتولى العقد من الطرفين العبد اذا اشترى نفسه من مولاه بأمره والرسول من
الجانبين بخلاف الوكيل منهما اه زاد في الدرر قوله ككذا الوفا قال بعث منك هذا درهم فقبضه المشتري
ولم يقل شيأ ينقذ البيع اه وقال في العزيمة والظاهر أن هذا من باب التعاطى اه وفيه نظر لان بيع
التعاطى ليس فيه ايجاب بل قبض بعد معرفة الثمن فقط كما قد مناه عن الفتح وقد مناعنه أن القبول يكون
بالقول والفعل وأن القبض قبول فحينئذ لم يوجد انفراد أحدهما بالعقد (قوله فانه لو فور شفقه الخ) أى

٢ وكذلك الوصي فانه وان

جازييعه وشراؤه منه بشرط
الخيرية ~~لكن~~ لا تكن عبارته
عن عبارتين كما هو مصرح به في
الخاتمة والبرازية وغيرهما كسبه
خويدهمه عبد الغني الغني هكذا
وجد بهامش نسخة المؤلف اه

وتامه في الدرر (واذا أوجب

واحد قبل الآخر) بانعا

كان او مشترى (في المجلس) لان

خيار القبول مقيد به (كل

المبيع بكل الثمن او ترك) لئلا

يلزم تفريق الصفقة (الا اذا)

اعاد الايجاب والقبول اورضى

الآخر وكان الثمن منقسما على

المبيع بالاجزاء ككيل وموزون

والالا وان رضى الآخر لعدم

جواز البيع بالحصصة ابتداء

مطلب

في بيان ما يوجب اتحاد الصفقة

وتفريقها

قوله أي وان يكن الثمن الخ

هكذا بخطه ولعل صوابه

وان لا يكن الخ بدليل الاضرب

بعده تأمل اه صحيحه

ووصى الاب نائب عنه فله حكمه ولذا سكت عنه وأما القاضي فكذلك (قوله وتامه في الدرر) ذكر فيها
بعد عبارة الشارح مانصه فلم يمتحج الى القبول وكان أصيلا في حق نفسه ونا بعا عن طفله حتى اذا بلغ كانت العهدة
عليه دون أبيه بخلاف ما اذا باع مال طفله من أجنبي فبلغ كانت العهدة على أبيه فاذا ازم عليه الثمن في صورة
شراؤه لا يبرأ عن الدين حتى ينصب القاضي وكيلا يقضه للصغير فردّه على أبيه فيكون أماته عنده اه (قوله
قبل الآخر) بكسر الباء من القبول المقابل للايجاب وقوله أو ترك عطف عليه أي بخبر الآخر بين القبول
والترك في المجلس مادام الموجب على ايجابه فلورجع عنه قبل القبول بطل كما يأتي ولا بد أيضا من كون القبول
في المجلس وكونه موافقا للايجاب كما به عليه وكونه في حياة الموجب فلو مات قبله بطل الا في مسألة على
ما فهمه في البحر وردّه في النهر بأنه لا استثناء فراجع وكونه قبل رد الخطاب للايجاب وكونه قبل تغير المبيع
فلو قطعت يد الجارية بعد الايجاب وأخذ البائع او شها لم يصح قبول المشتري كما في الخاتمة بحر والظاهر أن
التقييد بأخذ الارش اتفاق في نهر قلت وبؤيده قول التنازعانية ودفع ارش اليد الى البائع ولم يدفع (قوله
في المجلس) حتى لو تكلم البائع مع انسان في حاجة له فانه يطل بحر فالمراد بالمجلس ما لا يوجد فيه ما يدل على
الاعراض وأن لا يستغل بمقتول فيه وان لم يكن للاعراض أفاده في النهر فان وجد بطل ولو اتحد المكان ط
(قوله كل المبيع بكل الثمن) بيان لاشتراط موافقة القبول للايجاب بأن يقبل المشتري ما أوجبه البائع
بما أوجبه فان خالفه بأن قبل غير ما أوجبه أو بعضه أو بغير ما أوجبه أو بعضه لم ينعتد الا في الشفعة كما قد سناه
في شروط العقد والافعال اذا كان الايجاب من المشتري فقبل البائع بأنقص من الثمن صح وكان خطأ وكان من
البائع فقبل المشتري بأزيد صح وكان زيادة ان قبلها في المجلس لزمت أفاده في البحر وذكر أن هبة الثمن بعد
الايجاب قبل القبول تطل الايجاب وقيل لا ويكون ابراء وسكوت المشتري عن الثمن مفسد للمبيع اه (قوله
لئلا يلزم تفريق الصفقة) هي ضرب اليد على اليد في البيع ثم جعلت عبارة عن العقد نفسه مغرب قال في
البحر ولا بد من معرفة ما يوجب اتحادها وتفريقها وحاصل ما ذكره أن الموجب اذا اتحد وتعدد الخطاب
لم يميز التفريق بقبول أحدهما بانعا كان الموجب او مشترى وعلى عكسه لم يميز القبول في حصة أحدهما وان
اتحد لم يصح قبول الخطاب في البعض فلم يصح تفريقها مطلقا في الاحوال الثلاثة لاتحاد الصفقة في الكل وكذا
اذا اتحد العاقدان وتعدد المبيع كأن يوجب في مثليين او قبي ومثلي لم يميز تفريقها بالقبول في أحدهما الا ان
يرضى الآخر بذلك بعد قبوله في البعض ويكون المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالاجزاء كعبد واحد أو مكيل
أو موزون فيكون القبول ايجابا وارضى قبولاً وبطل الايجاب الاول فان كان مما لا ينقسم الا بالقيمة كثنوين
وعبدين لا يجوز فلين ثمن كل واحد فلا يخلو ما أن ~~يكثر~~ لفظ البيع فالاتفاق على انه صفتان فاذا قبل
في احدهما يصح كقوله بعثك هذين العبدين بعثك هذا بألف وبعثك هذا بألف واما أن لا يكثره وفصل الثمن
فظاهر الهداية التعدد وبه قال بعضهم ومنعه الآخرون وسجلوا كلامه على ما اذا كثر لفظ البيع وقيل ان
اشتراط تكراره للتعدد استحسان وهو قول الامام وعدمه قياس وهو قولهما ورجحه في الفتح بقوله والوجه
الاكتفاء بمجرتد تفريق الثمن لان الظاهر أن فائدة ليس الاقصده بأن يبيع منه ايها شاء والا فلو كان غرضه أن
لا يبيعهما منه الاجله لم تكن فائدة لتعيين ثمن كل اه واعلم أن تفصيل الثمن انما يجعلهما عقدين على القول به
اذا كان الثمن منقسما عليهما باعتبار القيمة أما اذا كان منقسما عليهما باعتبار الاجزاء كالقفيزين من جنس واحد
فان التفصيل لا يجعله في حكم عقدين للانقسام من غير تفصيل فلم يعتبر التفصيل كما في شرح الجمع للمصنف وهو
تقييد حسن اه ما في البحر وتام الكلام فيه (قوله الا اذا أعاد الايجاب والقبول) كأن قال اشترت
انصف هذا المكيل بكذا وقبل الآخر فيكون بيعا مستأنفا لوجود ركنيه وبطل الاول (قوله اورضى الآخر)
أي بدون إعادة الايجاب فيكون القبول ايجابا وارضى قبولاً كما مر (قوله ككيل وموزون) أدخلت الكاف
العبد الواحد كما سلف ذكره في عبارة البحر ط ووجه الصحة انه اذا كان الثمن منقسما عليهما باعتبار الاجزاء
تكون حصة كل بعض معلومة (قوله والا لا) أي وان يكن الثمن منقسما عليهما كذلك بل كان منقسما
باعتبار القيمة كما اذا كان المبيع عبدان او ثوين لا يصح القبول في احدهما وان رضى الآخر لجهالة ما يخص
احدهما من الثمن (قوله لعدم جواز البيع بالحصصة ابتداء) صورته ما اذا قال بعث منك هذا العبد بحصته من

الالف الموزع على قيمته وقيمة ذلك العبد الآخر فانه باطل لجهالة الثمن وقت البيع كذا في فصل قصر العام من التلويح عزيمة وقوله ابتداء خرج به ما اذا عرض البيع بالحصة بأن باعه الدار بقسمها فاستحق بعضها ورضى المشتري بالباقي فانه يصح لعروض البيع بالحصة انتهاء وقد علمت أن محل عدم الجواز فيما اذا لم يكثر الثمن ولفظ البيع أو يفصل الثمن فقط على ما ذهب اليه صاحب الهداية ط (قوله كما حرره الوافي) لم يذكر الوافي في هذا المحل تحريرا ط (قوله أو بين ثمن كل) أي فيما اذا كان المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالقيمة كعبدین وثوبین (قوله وان لم يكثر لفظ بعث) لانه بمجرد تفصيل الثمن تتعدّد الصفقة على ما هو ظاهر الهداية كما مرّ (قوله وهو المختار) تقدم وجه ترجيحه عن الفتح (قوله بطل الايجاب ان رجوع الموجب الخ) قال في البحر والحاصل أن الايجاب يبطل بما يدل على الاعراض ورجوع أحدهما عنه وبموت أحدهما ولذا قلنا أن خيار القبول لا يورث وبغير المبيع يقطع يد ويخل عسر وزيادة بولادة وهلاكه بخلاف ما اذا كان بعد قلع عينه بأقصة سماوية أو بعد ما وهب للمبيع هبة كافي المحيط وقد مرنا به بطل هبة الثمن قبل قبوله فأصل ما يبطله سبعة فليحفظ اه (قوله قبل القبول) وكذا معه فلو خرج القبول ورجوع الموجب معا كان الرجوع أولى كافي الخانية بحر (قوله وان لم يذهب عن مجاسه على الراجح) وقيل لا يبطل مادام في مكانه بحر ويبطل بالقيام وان كان لمصلحة لا معرضا كما في القضية قال في النهر واختلاف المجلس باعتراض ما يدل على الاعراض من الاشتغال بعمل آخر كما كل الا اذا كان لقمة وشرب الا اذا كان الاناء في يده ونوم الا أن يكونا جالسين وصلاة الا اتمام الفريضة او شفع ففلا وكلام ولولحاجة ومنه مطلقا في ظاهر الرواية حتى لو تابعا وهما يمشيان أو يسيران ولو على دابة واحدة لم يصح واختار غير واحد كالطحاوي انه ان أجاب على فور كلامه متصلا جاز وصححه في المحيط وقال في الخلاصة لو قيل بعد ما منى خطوة أو خطوتين جاز وفي جمع التفاريق وبه نأخذ وفي المجتبى المجلس المتحد أن لا يشتغل أحد المتعاقدين بغير ما عقده المجلس أو ما هو دليل الاعراض والسفينة كالبيت فلا يقطع المجلس بجريانها لانها لا يمكن ان يقاها اه ملخصا ط وفي الجوهر لو كان قائما فقد لم يبطل بحر وكذا لو ناما جالسين لا لو مضطجعين أو أحدهما فتح تأمل (قوله فانه كجلس خيار الخيرة) أي التي ملكها زوجها طلاقها بقوله لها اختار نفسك وفي البحر عن الحاوي القدسي ويبطل مجلس البيع بما يبطل به خيار الخيرة اه وهذا أولى لان خيارها يقتصر على مجلسها خاصة لا على مجلس الزوج بخلاف البيع فانه يقتصر على مجلسهما كما في البحر عن غاية البيان (قوله وكذا سائر التملكيات فتح) لم يذكر في الفتح الاخبار الخيرة ط وفي البحر قيد بالبيع لان الخلع والعق على مال لا يبطل الايجاب فيه بقيام الزوج والمولى لكونه يمينا ويبطل بقيام المرأة والعبد لكونه معاوضة في حقهما كافي النهاية اه (قوله خلافا للشافعي) وبقوله قال احمد وبقولنا قال مالك كافي الفتح (قوله وحديثه) أي الخيار أو الشافعي وقد روى بروايات متعددة كافي الفتح منها ما في البخاري من حديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يكون البيع خيارا ط (قوله محمول على تفرق الاقوال) هو أن يقول الآخر بهد الايجاب لا اشتري أو يرجع الموجب قبل القبول واسناد التفرق الى الناس مراد به تفرق أقوالهم كثيرا في الشرع والعرف قال الله تعالى وما تفرق الذين أوثوا الكتاب الا من بعد ما جاءتهم البينة وقال صلى الله عليه وسلم افرقت بنو اسرائيل على اثنتين وسبعين فرقة وستفرق امتي على ثلاث وسبعين فرقة فتح (قوله اذا الاحوال ثلاثة الخ) لان حقيقة امتيا بين المشتغلان بأمر البيع لا من تم البيع بينهما وانقضى لانه مجاز والمتشغلان يعني المتساومين يصدق عند ايجاب أحدهما قبل قبول الآخر انهما متبايعان فيكون ذلك هو المراد وهذا هو خيار القبول وهذا حل ابراهيم النخعي رحمه الله تعالى لا يقال هذا أيضا مجاز لان الثابت قبل قبول الآخر باع واحد لا متبايعان لاننا نقول هذا من المواضع التي تصدق الحقيقة فيها بجزء من معنى اللفظ ولا نألفهم من قول القائل زيد وعمر وهما متبايعان على وجه التبادر لانهم ما مشتغلان بأمر البيع متراوضان فيه فليكن هو المعنى الحقيقي والخل على الحقيقي متعين فيكون الحديث لنفي توهم انهما اذا انفقا على الثمن وتراضا عليه ثم اوجب أحدهما البيع يلزم الآخر من غير ان يقبل ذلك أصلا للاتفاق والتراضي السابق على أن السمع والقياس معضدان للمذهب أما السمع فتقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود وهذا عقد قبل التصيير وقوله تعالى

مطلب
ما يبطل الايجاب سبعة

كما حرره الوافي أو (بين ثمن كل) كقوله بعتهما كل واحد بمائة وان لم يكثر لفظ بعث عند أبي يوسف ومحمد وهو المختار كما في الشرع بلائية عن البرهان (وما لم يقبل بطل الايجاب ان رجوع الموجب) قبل القبول (او قام أحدهما) وان لم يذهب (عن مجلسه) على الراجح نهر وابن الكمال فانه كجلس خيار الخيرة وكذا سائر التملكيات فتح (واذا وجد الزم البيع) بلا خيار اللاعب أو رؤية خلافا للشافعي وحديثه محمول على تفرق الاقوال اذا الاحوال ثلاثة قبل قولهما وبعده وبعده أحدهما

قوله الا انهما الخ لعل الصواب اسقاط الا وزيادة لا قبل قوله نفهم تأمل اه مصححه

قوله جاز ولم يكن ذلك بيع
المجهول قال الخبير الرملي
لم يذ كر خيار الغبن للبائع
ولاشك أن له ذلك على ما عليه
الفتوى حيث كان الغبن
فاحشا للتغريب وقد افتيت به
في مثل ذلك مرارا والله سبحانه
أعلم اه قلت وبه صرح في
الحاوي اه منه

۶۰۰

بجويع اورهن لما اشتراه كما سيأتي بيانه في بابها ولذا قال المصنف هناك صبح البيع والشراء لما لم يرباه والاشارة
اليه اولى مكانه شرط الجواز اه فافاد ان اتقاء الجهالة بهذه الاشارة شرط جواز اصل البيع لئلا يثبت بعده
خيار الرؤية نعم صحيح بعضهم الجواز بدون الاشارة المذكورة ولكنه محمول على ما اذا حصل اتقاء الجهالة بدونها
ولذا قال في النهاية هناك صبح شراء ما لم يره يعنى شيئاً مسمى موصوفاً ومشاراً اليه اولى مكانه وليس فيه غيره
بذلك الاسم اه وقال في العناية قال صاحب الاسرار لان كلامنا في عين هي بحالة لو كانت الرؤية حاصلة لكان
البيع جائزاً اه وفي حاوي الزاهدي باع خنطة قدر معلوما ولم يعينها بالاشارة ولا بالوصف لا يصح اه
هذا والذي يظهر من كلامهم تفريعا وتعليلاً ان المراد بمعرفة القدر والوصف ما يتنى الجهالة الفاحشة وذلك
بما يخص المبيع عن انتظاره وذلك بالاشارة اليه لولا حاضرا في مجلس العقد والافيان مقداره مع بيان وصفه
لومن المقدرات كبعتك كز خنطة بلدية مثلا بشرط كونه في ملكه او ببيان مكانه الخاص كبعتك ما في هذا
البيت او ما في كمي او باضاقة الى البائع كبعتك عبدي ولا عبده غيره او ببيان حدود أرض في كل ذلك
تتقى الجهالة الفاحشة عن المبيع وتبقى الجهالة اليسيرة التي لاتنافى صحة البيع لارتفاعها بثبوت خيار الرؤية
فان خيار الرؤية انما يثبت بعد صحة البيع لرفع تلك الجهالة اليسيرة لالرفع الفاحشة المنافية لصحته فاعتمد
تحقيق هذا المقام بما يرفع الظنون والاهوام ويندفع به التناقض واللوم عن عبارات القوم (قوله كصري
اودمشقي) وتظهر اذا كان الثمن من غير النقود كالخنطة لابتد من بيان قدرها ووصفها كز خنطة بحرية
او صعيدية كما افاده الكمال وحققه في النهر (قوله غير مشاراليه) أى الى ما ذكر من المبيع والثمن قال في البحر
لان التسليم والتسلم واجب بالعقد وهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فيمنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه
صفتها تمنع الجواز اه (قوله لا يشترط ذلك في مشاراليه) قال في البحر وقوله غير مشارق فيه لان المشار اليه
مبعا كان أو غنا لا يحتاج الى معرفة قدره ووصفه فلو قال بعتك هذه الصبرة من الخنطة او هذه الكورجة من
الآرز والشاشات وهي مجهولة العدد بهذه الدراهم التي في يدك وهي مرسومة له فقبل جازولزم لان الباقي جهالة
الوصف يعنى القدر وهو لا يضطر اذا لا يمنع من التسليم والتسلم اه (قوله ما لم يكن) أى المشار اليه ربويا
قوبل بجنسه أى وبيع مجازفة مثل بعتك هذه الصبرة من الخنطة بهذه الصبرة قال في البحر فانه لا يصح لاحتمال
الربا واحتماله مانع كحقيقته (قوله أو سلم) أراد به المسلم فيه بقرينة ما بعده لكنه لا حاجة لذكره لان المسلم
فيه موجب لغير حاضره فلا يصح أن يكون مشارا اليه والكلام فيه (قوله لومكلا او موزونا) فلا تكن
الاشارة اليه كما في مذروع وحيوان خلافا لهما لانه ربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال
وقد ينفي بعضه ثم يجد باقية معيبا فبذلك ولا يستبدله رب السلم في مجلس الرد فيفسخ العقد في المردود ويبقى في غيره
فتلزم جهالة المسلم فيه فيما بقي فوجب بيانه كما سيأتي في باب السلم (قوله خير) أى البائع والذي في النسخ
والبحر عدم التخيير وعبارة الفتح ولو قال اشتريتها بهذه الصبرة من الدراهم فوجد البائع ما فيها بخلاف نقد البلد
فله أن يرجع بنقد البلد لان مطلق الدراهم في البيع ينصرف الى نقد البلد وان وجدها نقد البلد جاز ولا خيار
للبيع بخلاف ما لو قال اشتريت بما في هذه الخالية ثم رأى الدراهم التي كانت فيها كان له الخيار وان كانت نقد
البلد لان الصبرة يعرف مقدار ما فيها من خارجها وفي الخالية لا يعرف ذلك من الخارج فكان له الخيار ويسمى
هذا الخيار خيار الكمية لا خيار الرؤية لان خيار الرؤية لا يثبت في النقود اه ط (قوله وصح بثن حال)
بتشديد اللام قال في المصباح حل الدين محل بالكسر حلولا اه قيد بالثن لان تأجيل المبيع المعين لا يجوز
ويفسده بحر واعلم أن كلاما من النقيدين ثمن ابدا والعين الغير المثل مبيع ابدا وكل من المكمل والموزون الغير
النقد والعددي المتقارب ان قوبل بكل من النقيدين كان مبيعا أو قوبل بعين فان كان ذلك المكمل
والموزون المتقارب متعينا كان مبيعا أيضا وان كان غير متعين فان دخل عليه حرف الباء مثل اشتريت هذا
العبد بكذا خنطة كان غنا وان استعمل استعمال المبيع كان سلا مثل اشتريت منك كز خنطة بهذا العبد فلا بد
من رعاية شرائط السلم غرر الاذكار شرح درر البحار وسيأتي له زيادة بيان في آخر الصرف (قوله وهو الاصل)
لان الحلول مقتضى العقد وموجبه والاجل لا يثبت الا بالشرط بحر عن السراج (قوله لثا يفضى الى النزاع)
تعليل لاشتراط كون الاجل معلوما لان علمه لا يفضى الى النزاع وأما مفهوم الشرط المذكور وهو أنه لا يصح

كصري اودمشقي (غير
مشار) اليه (لا) يشترط ذلك
في (مشار اليه) لثا الجهالة
بالاشارة ما لم يكن ربويا قوبل
بجنسه أو سلم اتفاقاً ورأس
مال سلم لومكلا او موزونا
خلافا لهما كما سيأتي (فرع)
لو كان الثمن في صرة
ولم يعرف ما فيها من خارج خير
ويسمى خيار الكمية لا خيار
الرؤية لعدم ثبوته في النقود فتح
(وصح بثن حال) وهو الاصل
(وموجب الى معلوم) لثا
يفضى الى النزاع

بطلبه
في الفرق بين الاثمان والمبيعات

مطلب
في التأجيل الى أجل مجهول

إذا كان الاجل مجهولا فعليه كونه يفضي الى التزاع فافهم وسيد كرا المصنف في البيع الفاسد بيان الاجل المفسد وغيره (تنبيه) من جهالة الاجل ما اذا باعه بألف على أن يؤدى اليه الثمن في بلد آخر ولو قال الى شهر على أن يؤدى الثمن في بلد آخر جاز بألف الى شهر ويطل الشرط لان تعيين مكان الايفاء فيما لاجل له ولا مؤنة غير صحيح فلوله حمل ومؤنة يصح ومنها اشتراط أن يعطيه الثمن على التفريق او كل اسبوع البعض فان لم بشرط في البيع بل ذكر بعده لم يفسد وكان له اخذ الكل جملة وتماه في البحر وقوله لم يفسد أى البيع فيه كلام بأق قريبا (قوله ولو باع مؤجلا) أى ببيان مدة بأن قال بعثك بدرهم مؤجل (قوله صرف لشهر) وكأنه لانه المعهود في الشرع في السلم والبيع في ليقضين دينه آجلا بحر (قوله به يفتى) وعند البعض لثلاثة ايام بحر عن شرح المجمع قلت ويشكل على القولين أن شرط صحة التأجيل أن يعرفه العاقدان ولذا لم يصح البيع بثن مؤجل الى النوروز والمهرجان وصوم النصارى اذ لم يدركه العاقدان كما سبأ في البيع الفاسد وكذا لو عرفه أحدهما دون الآخر قاتل (قوله فالقول لنافيه) وهو البائع لان الاصل الحلول كما مر (قوله الا في السلم) فان القول لم يثبت لان نافية يدعى فساده بفقد شرط صحته وهو التأجيل ومدعيه يدعى صحته بوجوده والقول لم يدعى الصحة ط (قوله فلم يدعى الاقل) لان تكرار الزيادة ح (قوله والبينة فيهما) أى في المسألتين للمشتري لانه يثبت خلاف الظاهر والبيانات للاثبات ح (قوله فالقول والبينة للمشتري) لانهما لما اتفقا على الاجل فالاصل بقاءه فكان القول للمشتري في عدم مضيه ولانه منكر توجه المطالبة وهذا ظاهر وأما تقديم بيته على بيته البائع فعليه في البحر عن الجوهره بأن البينة مقدمة على الدعوى اه وهو مشكل فان شأن البينة اثبات خلاف الظاهر وهو نادى على البائع على أن بيته المشتري على عدم المضى شهادة على النفي وقد يجاب عن الثاني بانه اثبات في المعنى لان المعنى أن الاجل باق تأمل وحينئذ فوجه تقديم بيته كونها أكثر اثباتا ويدل له ما سبأ في السلم من انهما لو اختلفا في مضى الاجل فالقول للمسلم اليه بيته وان برهننا فينته اولى وعليه في البحر باثباتها زيادة الاجل قال فالقول وقوله والبينة بيته هذا ولم يذكر الاختلاف في الثمن اوفى المبيع لانه سبأ في كتاب الدعوى في فصل دعوى الرجلين (قوله ويطل الاجل بموت المدين) لان فائدة التأجيل أن يجرى يؤدى الثمن من نعماء المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك للقضاء الدين فلا يفسد التأجيل بحر عن شرح المجمع وصرح قبله بانه لو مات البائع لا يطل الاجل (قوله او مجهولا) أى جهالة بسيرة بدليل التمثيل فيخرج ما لواجه الى اجل مجهول جهالة فاحشة كهبوب الريح (قوله صار مؤجلا) كذا جزم به المصنف في باب البيع الفاسد كما سبأ في تناوذك في الهداية ايضا وكذا في الزيلعي ومتن المتقي والدرر وغيرهما وعزاء في التارخانية الى الكافي وفي الخاتمة رجل باع شيئا بمائة جازا وآخر الثمن الى الحصاد او الدياس قال يفسد البيع في قول أبي حنيفة وعن محمد أنه لا يفسد البيع ويصح التأخير لان التأخير بعد البيع تبرع فيقبل التأجيل الى الوقت المجهول كما لو كفل بمال الى الحصاد او الدياس وقال القاضي الامام أبو علي التنسي هذا يشكل بما اذا اقترض رجلا وشرط في القرض أن يكون مؤجلا لا يصح التأجيل ولو اقترض ثم آخر لا يصح ايضا فكان الصحيح من الجواب ما قال الشيخ الامام انه يفسد البيع سواء اجله الى هذه الاوقات في البيع او بعده اه قلت وهذا تعميم بخلاف ما قدمناه عن الهداية وغيرها وفيه بحث فان الحاق البيع بالقرض غير ظاهر بدليل أن القرض لا يصح تأجيله أصلا وان كان الاجل معلوما وتأجيل البيع الى اجل معلوم صحيح اتفاقا على انه ذكر في التاسع والثلاثين من جامع الفصولين الشرط الفاسد لو ألحق بعد العقد هل يلتحق بأصل العقد عند أبي حنيفة قبل نعم وقبل لا وهو الصحيح اه ثم قال بعده استأجر أرضا وشرط تعجيل الاجرة الى الحصاد او الدياس يفسد العقد ولو لم بشرطه في العقد بل بعده لا يفسد كافي البيع فان الرواية محفوظة انه لو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى حصاد او دياس لا يفسد ويصح الاجل اه (تنبيه) علم مما مر أن الآجال على ضربين معلومة ومجهولة والمجهولة على ضربين متقاربة كالحصاد ومتفاوتة كهبوب الريح فالثمن العين يفسد بالتأجيل ولو معلوما والدين لا يجوز لمجهول لكن لوجهات متقاربة وأبطله المشتري قبل محله وقبل فسحه للفساد انقلب جائزا لو بعد مضيه أما لو متفاوتة وأبطله المشتري قبل التفرق انقلب جائزا كما في البحر عن السراج هذا وذكر الشارح في البيع الفاسد عن العيني ما يوههم أن الاخير لا ينقلب جائزا

ولو باع مؤجلا صرف لشهره
يفتى ولو اختلفا في الاجل
فالقول لنافيه الا في السلم
به يفتى ولو في قدره فلم يدعى
الاقل والبينة فيهما للمشتري
ولو في مضيه فالقول والبينة
للمشتري ويطل الاجل بموت
المدين لا الدائن (فروع)
باع بحال ثم أجله أجلا معلوما
او مجهولا كثير وزو حصاد
صار مؤجلا منية

قوله تعجيل الاجرة هكذا بخطه
واهل صوابه تأجيل الاجرة
بدليل قوله الى الحصاد الخ
وبدليل التنظير بالبيع في قوله
كما في البيع الخ تأمل اه
معجمه

وليس كذلك فافهم ونقل الشارح هناك تبعا للمصنف عن ابن كمال وابن ملك أن إبطاله قبل التفرق شرط في المجهول جهالة متقاربة كالحصاد وهو خطأ كما سنبينه هناك إن شاء الله تعالى (قوله فليس بتأجيل) لأن مجرد الأمر بذلك لا يستلزم التأجيل تأمل (قوله إن أخل بنجم) حال من فاعل جعله بتقدير القول أي جعله ربه نجوما قائلًا إن أخل الخ اه ح (قوله قات وبما يكثر وقوعه الخ) اعلم أنه إذا اشترى بالدرهم التي غلب غشها أو بالفلوس ولم يسلمها للبائع ثم كسدت بطل البيع والانقطاع عن أيدي الناس كالكساد ويجب على المشتري رد المبيع لو قائما ومثله أو قيمته لو هالكا وإن لم يكن مقبوضا فلا حكم لهذا البيع أصلا وهذا عنده وعندهما لا يبطل البيع لأن المتعذر التسليم بعد الكساد وذلك لا يوجب الفساد لاحتمال الزوال بالزواج لكن عند أبي يوسف تجب قيمته يوم البيع وعند محمد يوم الكساد وهو آخر ما تعامل الناس بها وفي الذخيرة الفتوى على قول أبي يوسف وفي المحيط والتممة والحقائق وقول محمد يفتي رفقا بالناس اه والكساد أن تترك المعاملة بها في جميع البلاد فلو في بعضها لا يبطل لكنه تعيب إذا لم ترجح في بلدهم فيختار البائع أن شاء أخذه وإن شاء أخذ قيمته وحد الانقطاع أن لا يوجد في السوق وإن وجد في يد الصارفة والبيوت هكذا في الهداية والانقطاع كالكساد كما في كثير من الكتب لكن قال في المضمرات فإن انقطع ذلك فعليه من الذهب والفضة قيمته في آخر يوم انقطع هو المختار اه هذا إذا كسدت وانقطعت أما إذا غلت قيمتها وانقصت فالبيع على حاله ولا يخير المشتري وبطال بالنقد بذلك العيار الذي كان وقت البيع كذا في فتح القدير وفي البرازية عن المتقي غلت الفلوس أورخت فعند الامام الأول والثاني أو ليس عليه غيرها وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها من الدراهم يوم البيع والقبض وعليه الفتوى وهكذا في الذخيرة والخلاصة عن المتقي ونقله في البحر وأقره حيث صرح بأن الفتوى عليه في كثير من المعبرات فيجب أن يعول عليه ابقاء وقضاء ولم أر من جعل الفتوى على قول الامام هذا خلاصة ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى في رسالته بذل المجهود في مسألة تغير النقود وفي الذخيرة عن المتقي إذا غلت الفلوس قبل القبض أورخت قال أبو يوسف قولي وقول أبي حنيفة في ذلك سواء وليس له غيرها ثم رجع أبو يوسف وقال عليه قيمتها من الدراهم يوم وقع البيع ويوم وقع القبض اه وقوله يوم وقع البيع أي في صورة البيع وقوله ويوم وقع القبض أي في صورة القرض كما نبه عليه في النهر في باب الصرف وحاصل ما مر أنه على قول أبي يوسف المفتي به لا فرق بين الكساد والانقطاع والرخص والغلاء في أنه تجب قيمتها يوم وقع البيع أو القرض لأمثلها وفي دعوى البرازية من النوع الخامس عشر عن فوائد الامام أبي حفص الكبير استقرض منه دائق فلوس حال كونها عشرة بدائق فصارت ستة بدائق أورخت وصار عشرون بدائق يأخذ منه عددا ما أعطى ولا يزيد ولا ينقص اه قلت هذا مبني على قول الامام وهو قول أبي يوسف أولا وقد علمت أن المفتي به قوله ثانيا بوجوب قيمتها يوم القرض وهو دائق أي سدس درهم سواء صار الآن ستة فلوس بدائق أو عشرين بدائق تأمل ومثله ما سبذكره المصنف في فصل القرض من قوله استقرض من الفلوس الرائجة والعدا إلى فكسدت فعليه مثلها كسدة لا قيمتها اه فهو على قول الامام وسبأ في باب الصرف متساو وشراشترى شيأ به أي بغالب الغش وهو نفاق أو بفلوس نافقة فكسدت ذلك قبل التسليم للبائع بطل البيع كما لو انقطعت عن أيدي الناس فإنه كالكساد وكذا حكم الدراهم لو كسدت وانقطعت بطل وصحها بقيمة المبيع وبه يفتي رفقا بالناس بحر وحقائق اه وقوله بقيمة المبيع صوابه بقيمة الثمن الكاسد وفي غاية البيان قال أبو الحسن لم تختلف الرواية عن أبي حنيفة في قرض الفلوس إذا كسدت أن عليه مثلها قال بشر قال أبو يوسف عليه قيمتها من الذهب يوم وقع القرض في الدراهم التي ذكرت لك أصنافها يعني البخارية والطبرية واليزيدية وقال محمد قيمتها في آخر نفاقها قال القدوري وإذا ثبت من قول أبي حنيفة في قرض الفلوس ما ذكرنا فالدراهم البخارية فلوس على صفة مخصوصة والطبرية واليزيدية هي التي غلب الغش عليها فتجري مجرى الفلوس فلذلك فاسها أبو يوسف على الفلوس اه ما في غاية البيان وما ذكره في القرض جار في البيع أيضا كما قدمناه عن الذخيرة من قوله يوم وقع البيع الخ ثم اعلم أن الذي فهم من كلامهم أن الخلاف المذكور إنما هو في الفلوس والدراهم الغالبة الغش ويدل عليه أنه في بعض العبارات اقتصر على ذكر الفلوس وفي بعضها ذكر العدا إلى معها وهي كافي البحر عن البناية بفتح العين المهملة والذال وكسر اللام دراها فيها غش وفي بعضها تنقيد الدراهم

مطل
مهم في أحكام النقود إذا كسدت
أو انقطعت أو غلت أو رخصت

له ألف من ثمن مبيع فقال أعط
كل شهر مائة فليس بتأجيل
برازية عليه ألف ثمن جعله ربه
نجوما إن أخل بنجم حل الباقي
فالامر كما شرطنا ملقط وهي
كثيرة الوقوع قلت وبما يكثر
وقوعه ما لو اشترى بقطع
رائجة فكسدت بضرب
جديدة يجب قيمتها يوم البيع
من الذهب لا غير إذ لا يمكن
الحكام الحكم بملئها لمنع
السلطان منها ولا يدفع قيمتها
من الفضة الجديدة لأنها مالم
يغلب غشها فجيدها وردتها
سواء أجمعا

بغالب الغش وكذا تعليلهم قول الامام بطلان البيع بأن الثمنية بطلت بالكساد لان الدراهم التي غلب غشها
 انما جعلت ثمنًا بالاصطلاح فاذا ترك الناس المعاملة بها بطل الاصطلاح فلم يبق ثمنًا بقي البيع بلائع فبطل
 ولم ار من صرح بحكم الدراهم الخالصة أو المغلوبة الغش سوى ما أفاده الشارح هنا وينبغي انه لا خلاف في انه
 لا يطل البيع بكساده ويجب على المشتري مثلها في الكساد والانقطاع والرخص والغلاء أما عدم بطلان
 البيع فلانها عن خلقة فترك المعاملة بها لا يطل غشها فلا يأتى تعليل البطلان المذكور وهو بقاء البيع بلائع
 وأما وجوب مثلها وهو ما وقع عليه العقد كما ذهب مشيخص أو مائة ريال فربحي فابقاء ثمنها أيضا وعدم
 بطلان تقويمها وتمايمان ذلك في رسالتنا تنبيه الرقود في أحكام النقود وأما ما ذكره الشارح من انه يجب
 قيمتها من الذهب فغير ظاهر لان مثلثها لم تطل فكيف يعدل الى القيمة وقوله اذا لم يمكن الخ فيه نظرا لان منع
 السلطان التعامل بها في المستقبل لا يستلزم منع الحاكم من الحكم على شخص بما وجب عليه منها في الماضي
 وأما قوله ولا يدفع قيمتها من الجديدة فظاهر وبينا ان كسادها عيب فيها عادة لان الفضة الخالصة اذا كانت
 مضروبة رائجة تقوم بأكثر من غيرها فاذا كانت العشرة من الكسادة تساوي تسعة من الرائجة مثلافان
 الزمانا المشتري بقيمتها وهو تسعة من الجديدة يلزم الربا وان الزمانا بعشرة نظرا الى أن الجودة والرداءة في باب
 الربا غير معتبرة يلزم ضرر المشتري حيث الزمانا بأحسن مما التزم فلم يمكن الزامه بقيمتها من الجديدة ولا بمثلها
 منها فتمين الزامه بقيمتها من الذهب لعدم إمكان الزامه بمثلها من الكسادة أيضا لما علمت من منع الحكم منه لكن
 علمت ما فيه هذا ما ظهر لي في هذا المقام والله سبحانه وتعالى أعلم وبقي ما لو وقع الشراء بالقروش كما هو عرف
 زماننا وبأى الكلام عليه قريبا (قوله أما ما غلب غشه الخ) أفاد أن كلامه السابق فيما كان خاليا عن الغش
 او كان غشه مغلوبا وانه لا خلاف فيه على ما يفهم من كلامهم كما قررناه آنفا (قوله كما سيجي في فصل الترض)
 صوابه في باب الصرف كما علم مما قدمناه (قوله وهذا) اي ما ذكره في المتن من صحة البيع بثن مؤجل الى
 معلوم (قوله بثن دين الخ) أراد بالدين ما يصح أن يثبت في الذمة سواء كان نقدا او غيره وبالعين ما قابله
 فيدخل في الدين الثوب الموصوف بما يعترفه لقوله في الفتح وغيره ان الثياب كما تثبت مبيعا في الذمة بطريق السلم
 تثبت دينًا مؤجلا في الذمة على انها عن وحيد حيث شرط الاجل لانهما عن بل لتصير ملحقه بالسلم في كونها دينًا في
 الذمة فلذا قلنا اذا باع عبدا ثوب موصوف في الذمة الى أجل جاز ويكون يعا في حق العبد حتى لا يشترط
 قبضه في المجلس بخلاف ما لو أسلم الدراهم في الثوب وانما ظهرت أحكام المسلم فيه في الثوب حتى شرط فيه
 الاجل وامتنع بيعه قبل قبضه لاحاقه بالمسلم فيه اه فافهم (قوله وبخلاف جنسه) عطف على قوله بثن دين
 وفي بعض النسخ او بدل الواو والاولى الى لان الشرط كل منهما لا أحدهما كما أفاده ط وقوله ولم يجمعهما
 قدر جملة حالية والقدر كيل او وزن وذلك كببيع ثوب بدراهم واحتراز عما لو كان بجنسه وجمعهما قدر ككثر
 بمثله او كان بجنسه ولم يجمعهما قدر كثوب هروى بمثله او كان بخلاف جنسه وجمعهما قدر ككثر بكثر
 فانه لا يصح التأجيل لما فيها من ربا التمسأ فقول الشارح لما فيه من ربا التمسأ بالفتح اي التأخير لتعليل لمفهوم
 المتن وهو عدم صحة التأجيل في الصور الثلاث افاده ح قلت بقي شرط آخر وهو أن لا يكون المبيع الكلي
 او الوزني هالكا فقد ذكرنا الخبر الرمي أول البيوع عن جواهر الفساوي له على آخر حنطة غير السلم فباعها منه
 بثن معلوم الى شهر لا يجوز لانه بيع الكالي بالكالي وقد نهى عنه وان باعها من عليه ونقد المشتري الثمن في
 المجلس جاز فيكون دينًا بعين اه وذكر المسألة في المنع قبيل باب الربا ومثله كل مكبل وموزون وكالبيع الصلح في
 الثلاثين من جامع الفصولين ولو غصب كثر بتر فصالحه وهو قائم على دراهم مؤجلة جاز وكذا الذهب والفضة
 وسائر الموزونات ولو صالحه على كيلي مؤجل لم يجوز اذا الجنس بانفراده يحترم التساوي ولو كان البر هالكا لم يجوز
 الصلح على شيء من هذا السبب لانه دين بدین الا اذا صالح على بتر مثله أو أقل منه مؤجلا جاز لانه عين حقه والخط
 جائز لاو على اكثر للربا والصلح على بعض حقه في الكلي والوزني حال قيامه لم يجوز اه وفي البرازية الحيلة
 في جواز بيع الحنطة المستهلكة بالنسيئة أن يبيعها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيع بدراهم الى أجل اه اقول
 وتجري هذه الحيلة في الصلح أيضا وهي واقعة القوي ويكثر وقوعها اه (قوله فذسقوط الخيار
 عنده) اي عند أبي حنيفة لان ذلك وقت استقرار البيع (قوله مذتسلم) متعلق بأجل (قوله لمنع) اللام

أما ما غلب غشه فغشه خلاف
 كما سيجي في فصل الترض فتنبه
 وبه اجاب سعدى اقتدى وهذا
 اذا بيع بثن دين فلو بعين فسد
 فتح و (بخلاف جنسه ولم
 يجمعهما قدر) لما فيه من ربا
 التمسأ كما سيجي في باب
 (و) الاجل (اخذائه من
 وقت التسليم) ولو فيه خيار
 فذسقوط الخيار عنده خاتمة
 (وللمشتري) بثن مؤجل
 الى سنة منكرة (اجل سنة
 ثانية) مذتسلم (امنع البائع
 السلعة) عن المشتري (سنة
 الاجل) المنكرة

للتعليل والتوقيت متعلقة بما تعلق به قوله والمشتري (قوله تحصيلاً لفائدة التأجيل) وهي التصرف في المبيع وإيقاع الثمن من ربحه مثلاً (قوله فلو معينة) كسنة كذا ومثله إلى رمضان مثلاً (قوله لأن التقصير منه) تعليل للثانية أما الأولى فلكونه لما عين تعين حقه فيما عينه فلا يثبت في غيره (قوله والثمن المسمى قدره لا وصفه) لما كان قول المصنف ينصرف مطلقاً موهماً أن المراد بالطلق ما لم يذكرك قدره ولا وصفه بقريته قوله أولاً وشرط لصحته معرفة قدر ووصف عن دفع ذلك بأن المراد المطلق عن تسمية الوصف فقط (قوله جمع الفتاوى) فإنه قال معزاً إلى يبيع الخزانة باع عينا من رجل بأصفهان بكذا من الدينار فلم ينقد الثمن حتى وجد المشتري بخاري يجب عليه الثمن بغيراً أصفهان فيعتبر مكان العقد اهـ منع قلت وتظهر غرّة ذلك إذا كانت مالة الدينار مختلفة في البلدين وتوافق العاقدان على أخذ قيمة الدينار لفقده أو كساده في البلدة الأخرى فليس للبائع أن يلزمه بأخذ قيمته التي في بخاري إذا كانت أكثر من قيمته التي في أصفهان وكما يعتبر مكان العقد يعتبر زمنه أيضاً كما يفهم مما قدمناه في مسألة الكساد والرخس فلا يعتبر زمن الإيقاع لأن القيمة فيه مجهولة وقت العقد وفي البحر عن شرح المجموع لوباعه إلى أجل معين وشرط أن يعطيه المشتري أي تقدير ورجوع يومئذ كان البيع فاسداً (قوله كذهب شريفي وبندقي) فإنهما اتفقا في الرواج لكن ماله أحدهما أكثر فاذا باع بمائة ذهب مثلاً ولم يبين صفته فسد للتنازع لأن البائع يطلب الأكرمالية والمشتري يدفع الأقل (قوله مع الاستواء في رواجهما) أما إذا اختلفت رواجهما مع اختلاف ماليتهما أو بدونه فيصح وينصرف إلى الأرواج وكذا يصح لو استوت ماله ورواجهما لكن يخبر المشتري بأن يؤدى أيهما شاء والحاصل أن المسألة رابعة وأن الفساد في صورة واحدة وهي الاختلاف في الماله فقط والصحة في الثلاث الباقية كما بسطه في البحر ومثل في الهداية مسألة الاستواء في الماله والرواج بالثاني والثلاثي واعترضه الشرح بأن ماله الثلاثة أكثر من الاثنين وأجاب في البحر بأن المراد بالثاني والثلاثي ما قطعتان منه بدرهم وبالثلاثي ما ثلاثة منه بدرهم قلت وحاصله أنه إذا اشترى بدرهم فله دفع درهم كامل أو دفع درهم مكسر قطعتين أو ثلاثة حيث تساوى الكل في الماله والرواج ومثله في زماننا الذهب يكون كاملاً ونصفين وأربعة أرباع وكلها سواء في الماله والرواج بل ذكر في القضية في باب المتعارف بين التجار كالمشروط برمز عت باع شيئاً بعشرة دنانير واستقرت العادة في ذلك البلد أنهم يعطون كل خسة اسداس مكان الدينار واشتهرت بينهم فالعقد ينصرف إلى ما تعارفه الناس فيما بينهم في تلك التجارة ثم رمز فلك جرت العادة فيما بين أهل خوارزم أنهم يشترون سلعة بدنانير ثم ينقدون ثلثي دينار محمودية أو ثلثي دينار وطسوج نيسابورية قال يجزى على المواضة ولا تبقى الزيادة ديناً عليهم اهـ ومثله في البحر عن التارخانية ومنه يعلم حكم ما تعورف في زماننا من الشراء بالقروش فإن القرش في الأصل قطعة مضروبة من الفضة تقوم بأربعين قطعة من القطع المصرية المسماة في مصر نصفاً ثم إن أنواع العملة المضروبة تقوم بالقروش فبخها ما يساوي عشرة قروش ومنها أقل ومنها أكثر فاذا اشترى بمائة قرش فالعادة أنه يدفع ما أراد ما من القروش أو مما يساويها من بقية أنواع العملة من ريال أو ذهب ولا يفهم أحد أن الشراء وقع بنفس القطعة المسماة قرشاً بل هي أو ما يساويها من أنواع العملة المتساوية في الرواج المختلفة في الماله ولا يرد أن صورة الاختلاف في الماله مع التساوي في الرواج هي صورة الفساد من الصور الأربع لأنه هنا لم يحصل اختلاف ماله الثمن حيث قدره بالقروش وإنما يحصل الاختلاف إذا لم يقدر بها كما لو اشترى بمائة ذهب وكان الذهب أنواعاً كلها رانجة مع اختلاف ماليتهما فقد صار التقدير بالقروش في حكم ما إذا استوت في الماله والرواج وقد مر أن المشتري يخير في دفع أيهما شاء قال في البحر فلو طلب البائع أحدهما للمشتري دفع غيره لأن امتناع البائع من قبول ما دفعه المشتري ولا فضل تعنت اهـ بقي هنا شيء وهو أن أفاقه من أنه على قول أبي يوسف المقتضى به لا فرق بين الكساد والانقطاع والرخس والغلاء في أنه تجب قيمتها يوم وقع البيع أو القرض إذا كانت فلوساً أو غالبية الغش وإن كانت فضة خالصة أو مغلوقة الغش تجب قيمتها من الذهب يوم البيع على ما قاله الشارح أو مثلها على ما يجتنبه وهذا إذا اشترى بالريال أو الذهب مما يراى نفسه أما إذا اشترى بالقروش المراد بها ما يبيع الكل كما قررناه ثم رخص بعض أنواع العملة أو كلها واختلفت في الرخص كما وقع مراراً في زماننا ففيه اشتباه فأنها إذا كانت غالبية الغش وقلنا تجب قيمتها يوم البيع فهذا لا يمكن ذلك لأنه ليس المراد

مطلب
يعتبر الثمن في مكان العقد وزمنه

لتحصيل لفائدة التأجيل فلو معينة أو لم يبيع البائع من التسليم لاتفاقاً لأن التقصير منه (و) الثمن المسمى قدره لا وصفه (ينصرف مطلقاً إلى غالب نقد البلد) بلد العقد مجمع الفتاوى لأنه المتعارف (وان اختلف النقود ماله) كذهب شريفي وبندقي (فسد العقد مع الاستواء في رواجهما)

مطلب
مهم في حكم الشراء بالقروش في زماننا

قوله نوع معين هكذا بخطه
وصوابه نوعا معينا بالنصب
لأنه خبر ليس اه معجمه

قوله لزوم الضرر الاول حذف
قوله لزوم كما لا يخفى اه معجمه

(الاذابين) في المجلس لزوال
الجهالة (وصح بيع الطعام)
هو في عرف المتقدمين اسم
للخطة ودقيقها (كيلا
وجزافا) مثل الجسيم معرب
كزاف المجازفة (اذا كان
بجلاف جنسه ولم يكن رأس
مال سلم) لشرطية معرفته
كاسيبي (أو كان بجنسه وهو
دون نصف صاع) اذا لرافيه
كاسيبي (و) من المجازفة
البيع (بأناء) وحجرا يعرف
قدره قيدفيهما والمشتري
الخيار فيهما نهر وهذا
(اذا لم يحتمل) الاناء (النقصان
و) الحجر (التفتت) فان
احتملها لم يحجز كبيع قدر
ما يملأ هذا البيت ولو قدر
ما يملأ هذا الطشت جاز
سراج (و) ص (في) ماسمي
(صاع في بيع صبرة)

بالقروش نوع معين من العملة حتى فوجب قيمته واذا قلنا ان الخيار للمشتري في تعيين نوع منها كما كان الخيار له
قبل أن ترخص فانه كان مخيرا في دفع اى نوع اراد فابقاء الخيار له بعد الرخص يؤدي الى التزاع والضرر فان
خياره قبل الرخص لا ضرر فيه على البائع أما بعده ففيه ضرر لان المشتري يتطرق الى النفع له ولا ضرر على البائع
فيختاره فان ما كان يساوي عشرة اذا صار نوع منه بثمانية ونوع منه بنصف يختار ما صار بثمانية فيدفعه
للبيع ويحسبه عليه بعشرة كما كان يوم البيع وهذا في الحقيقة دفع مثل ما كان يوم البيع لا قيمته لأن قيمة كل
نوع تعتبر بغيره فثبت لم يمكن دفع القيمة لما قلنا ولزم من ابقاء الخيار للمشتري لزوم الضرر للبائع حصل الاشتباه
في حكم المسألة كما قلنا والذي حررته في رسالتى تنبيه الرقود أنه ينبغي أن يؤمر المشتري بدفع المتوسط رخصا
لا بالاكثر رخصا ولا بالاقل حتى لا يلزم اختصاص الضرر به ولا بالبائع لكن هذا اذا حصل الرخص لجميع
انواع العملة أما لو بقي منها نوع على حاله فينبغي أن يقال بالزام المشتري الدفع منه لان اختياره دفع غيره يكون
تعتبا بقصد اضرار البائع مع امكان غيره بخلاف ما اذا لم يمكن بأن حصل الرخص للجميع فهذا غاية ما ظهر لي
في هذه المسألة والله سبحانه اعلم (قوله الاذابين في المجلس) قال في البحر فاذا ارتفعت الجهالة ببيان
احدهما في المجلس ورضى الاخر صرح لارتفاع المفسد قبل تقرر فصار كالبين المقارن (قوله هو في عرف
المقدمين الخ) كذا قاله في الفتح واستدل به بحديث الفطرة كما نخرج على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
صاعا من طعام او صاعا من شعير لكن قال في البحر وفي المصباح الطعام عند اهل الحجاز البر خاصة وفي العرف
اسم لما يؤكل مثل الشراب اسم لما يشرب وجعه اطعمة اه والمراد به في كلام المصنف الحبوب كلها لا البر
وحده ولا كل ما يؤكل بقريته قوله كيلا وجزافا اه (قوله كيلا وجزافا) منصوبان على الحال لانهما بمعنى
اسم الفاعل والمفعول فافهم (قوله مثل الجسيم الخ) اى يجوز في جميع الحركات الثلاث في القاموس
الجزاف والجزافة مثلثين والمجازفة الحسد في البيع والشراء معرب كزاف اه والحدس الظن والتخمين
وحاصله ما في المغرب من انه البيع والشراء بلا كيل ولا وزن ونقل ط أن شرط جوازه أن يكون ميزا مشارا
اليه (قوله اذا كان بجلاف جنسه) أما بجنسه فلا يجوز مجازفة لاحتمال التفاضل اذا اظهر تساويهما
في المجلس بحر حتى لو لم يحتمل التفاضل كان باع كفة ميزان من فضة بكفة منها جاز وان كان مجازفة كافي الفتح
والمجازفة فيه بسبب انه لا يعرف قدرها (قوله لشرطية معرفته) لاحتمال أن يتفاضل السلم فيريد المسلم
اليه دفع ما أخذ ولا يعرف ذلك الا بمعرفة القدر ط (قوله ومن المجازفة البيع الخ) صرح بأنه من
المجازفة مع أن ظاهر المتن انه ليس منها بقريته العطف والاصل فيه المغايرة لانه على صورة الكيل والوزن وليس به
حقيقة افاده في النهر (قوله والمشتري الخيار فيهما) أفاد أن البيع جائز غير لازم وهذا الخيار خبرا كشف
الحال بحر وفي رواية لا يجوز البيع والاول اصح وأظهر كافي الهداية وأول في الفتح قوله لا يجوز بأنه لا يلزم
توقيف ابين الروايتين اى فلا حاجة الى التصحيح لارتفاع الخلاف فاعتراض البحر عليه بأنه خلاف ظاهر الهداية
غير ظاهر وفي البحر عن السراج ويشترط لبقاء عقد البيع على العصة بقاء الاناء والحجر على حالهما فلو تلفا قبل
التسليم فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه منه اه (قوله وهذا اذا لم يحتمل الاناء النقصان) بأن لا ينكس
ولا ينقبض كأن يكون من خشب او حديد أما اذا كان كالزئبدل والجوالق فلا يجوز الا في قرب الماء استحسانا
للتعامل نهر (قوله والحجر التفتت) هذا مروى عن ابي يوسف حتى لا يجوز بوزن هذه البطيخة ونحوها
لأنها تنقص بالجفاف وعول بعضهم على ذلك وليس بشئ فان البيع بوزن حجره منه لا يصح الا بشرط تعجيل
التسليم ولا جفاف يوجب نقصانا في ذلك الزمان وما قد يعرض من تأخره يوما او يومين نوع بل لا يجوز ذلك
كما لا يجوز في السلم وكل العبارات تفسد بقيده صحة البيع في ذلك بالتعجيل وتماه في الفتح قال في البحر
وهو حسن جذا وقواه في النهر أيضا (قوله كبيع الخ) عبر في الفتح وغيره بقوله وعن ابي جعفر باعه من هذه
الخطة قدر ما يملأ الطشت جاز ولو باعه قدر ما يملأ هذا البيت لا يجوز اه (قوله وصح فيما سمي) اشار به
الى أن الصاع ليس بقيد حتى لو قال كل صاعين او كل عشرة بدرهم صح في اثنين وعشرة وعلى هذا فقول المتن صاع
بدل من ما يدل بعض من كل وفيه من الخرازة ما لا يخفى اه ح (قوله في بيع صبرة) هي الطعام المجموع سميت
بذلك لافراغ بعضها على بعض ومنه قيل للسحاب صبرا قاله الازهرى وأراد صبرة مشارا اليها

كما سيأتي وليست قد ابل كل مكيل او موزون او معدود من جنس واحد اذالم تختلف قيمته كذلك نهر وقيد
بصورة احتراز عن صبرتين من جنسين كما في الغرر وقال في شرحه الدررأى لا يصح البيع عنده في القدر المسمى
اذا بيع صبرتان من جنسين كصبرتي بتر وشعير كل قفيز أو قفيزين بكذا حيث لم يصح البيع عنده في قفيز واحد
لتفاوت الصبرتين وعندهما يصح فهما ايضا وذكر في المحيط والايضاح أن العقد يصح على قفيز واحد منهما اه
وقوله يصح اى عنده كما في الكافي وقوله منهما اى من الصبرتين من جنسين اى من كل واحدة نصف قفيز كما به
عليه شراح الهداية عزيمه (قوله كل صاع بكذا) قيل يجوز كل بدل من صبرة وقيل مبتدأ وخبر والجملة صفة
صبرة اه اى على تقدير القول اى مقول فيها كل صاع بكذا او يحتمل كون الجملة صفة لبيع وكونها في محل نصب
على الحال باضمار القول أيضا (قوله مع الخيار للمشتري) اى دون البائع نهر وفي البحر ولم يذكر المصنف
الخيار على قول الامام قالوا وله الخيار في الواحد كما اذا رآه ولم يكن رآه وقت البيع ثم نقل عن غاية البيان أن لكل
منهما الخيار قبل الكيل وذلك لان الجهالة قائمة وتنفرد الصفقة ثم قال وصرح في البدائع بلزوم البيع في
الواحد وهذا هو الظاهر وعندهما البيع في الكل لازم ولا خيار اه (قوله لتفترق الصفقة عليه) استشكل
على قول الامام لانه قائل بانصرافه الى الواحد فلا تفريق وأجاب في المعراج بان انصرافه الى الواحد مجتهد
فيه والعوام لا علم لهم بالمسائل الاجتهادية فلا ينزل عالما فلا يكون راضيا كذا في القوائد الظهيرية وفيه نوع تأمل
اه بحر ولعل وجه التأمل انه يلزم عليه أن من علم أن العقد منصرف الى الواحد لم يثبت له الخيار لعدم تفترق
الصفقة عليه مع أن كلامهم شامل للعالم وغيره وعن هذا كان الظاهر ما مر عن البدائع من لزوم البيع في الواحد
(قوله ويسمى خيار التكشف) اى تكشف الحال بالصحة في واحد وهو من الاضافة الى السبب ط (قوله
ان كملت في المجلس) وله الخيار أيضا كما في الفتح والتبيين والنهر (قوله لزوال المفسد) وهو جهالة المبيع
والثمن (قوله قبل تقرر) اى قبل ثبوته بانقضاء المجلس ط (قوله او يسمى جملة قفزاتها) وكذا الوسمى عن
الجميع ولم يبين جملة الصبرة كما لو قال بعثك هذه الصبرة بمائة درهم كل قفيز درهم فانه يجوز في الجميع اتفاقا
بحر والحاصل انه ان لم يسم جملة المبيع وجملة الثمن صح في واحد وان سمي احدهما صح في الكل كما لو سمي
الكل وبأقرب بيان ما لو ظهر المبيع ازبد أو انقص وبقي ما اذا باع قفيزا مثلا من الصبرة والظاهر أنه يصح بلا خلاف
للعلم بالمبيع فهو كبيع الصبرة كل قفيز بكذا اذ اسمى جملة قفزاتها ولذا أفق في الخيرية بصفة البيع بلا ذكر خلاف
حيث سئل فحين اشترى غرائر معلومة من صبرة كثيرة فأجاب بأنه يصح ويلزم ولا جهالة مع تسمية الغرائر اه
(قوله بلا خيار لو عند العقد) صرح به ابن كمال والظاهر أن التسمية قبل العقد في مجلسه كذلك (قوله وبه
لو بعده الخ) الضمير الاول للخيار والثاني للعقد قال ح اى وسمي في الكل بالخيار للمشتري لو سمي جملة قفزاتها
بعد العقد في المجلس (قوله او بعده) اى بعد المجلس (قوله عندهما) راجع لقوله او بعده لكن لا خيار
للمشتري في هذه الصورة عندهما خلافا لما تقتضيه عبارته افاده ح قلت فكان الاصول أن يقول لا بعده
وصح عندهما وبعبارة الملتقى مع شرحه لا يصح لزوال الجهالة بأحد هما بعد ذلك اى المجلس لتقرر المفسد
وقال لا يصح مطلقا اه ولا يخفى أن عدم الصحة عنده انما هو فيما زاد على صاع أما فيه فالصحة ثابتة وان لم
توجد تسمية أصلا كما تفيد عبارة المتن (قوله وبه يفتى) عزاه في الشربلية الى البرهان وفي النهر عن
عبون المذاهب وبه يفتى لا لضعف دليل الامام بل لتيسيرا اه وفي البحر وظاهر الهداية ترجيح قولهما
لتأخير دليلهما كما هو عادته اه قلت لكن رجع في الفتح وقوى دليله على دليلهما ونقل ترجمه أيضا
العلامة قاسم عن الكافي والمجوبى والنسبى وصدر الشريعة ولعله من حيث قوة الدليل فلا ينافي ترجيح
قولهما من حيث التيسير ثم رأيت في شرح الملتقى أفاد ذلك وظاهره ترجيح التيسير على قوة الدليل (قوله
فان رضى) تفريع على قوله وبه لو بعده في المجلس (قوله الظاهر نعم) هو رواية محمد عن الامام استظهرها
في النهر على رواية أبي يوسف عنه انه لا يجوز الا بتراضيهما (قوله وفسد في الكل) اى عنده خلافا لهما لان
الافراد اذا كانت متفاوتة لم يصح في شئ بحر اى لا في واحد ولا في اكثر بخلاف مسألة الصبرة وسيأتي
ترجيح قولهما وهذا شروع في حكم التقييمات بعد بيان حكم المثليات كالصبرة ونحوها من كل مكيل وموزون
(قوله بفتح) اى بفتح التاء المثلثة أما بضمها فالكثير من الناس او من الدراهم وبكسرها الهلكة كما في القاموس

كل صاع بكذا) مع الخيار
للمشتري لتفترق الصفقة عليه
ويسمى خيارا لتكشف (و) صح
(في الكل ان) كملت في المجلس
لزوال المفسد قبل تقرر او
(سمى جملة قفزاتها) بلا خيار
لو عند العقد ربه لو بعده
في المجلس او بعده عندهما
وبه يفتى فان رضى هل يلزم
البيع بلارضى البائع الظاهر
نعم هر (وفسد في الكل
في بيع ثله) بفتح فتشديد
قطيع الغنم

(قوله ونوب) أي بضرة التبعض أما في السكر باس فينبغي جوازه في ذراع واحد كما في الطعام الواحد
بحر عن غاية البيان قلت ووجه ظاهر فان السكر باس في العادة لا يختلف ذراع منه عن ذراع ولا فرض
القهستاني المسألة فيما يختلف في القيمة وقال فان الذراع من مقدم البيت والثوب أكثر قيمة من مؤخره اه
فأفاد أن ما لا يختلف مقدمه ومؤخره فهو كالصبرة (قوله كل شاة) أما لو قال كل شاتين بعشرين وسمى الجملة
مائة مثلاً كان باطلا إجماعاً وان وجدته كما سمي لأن كل شاة لا يعرف ثمنها إلا بانضمام غيرها إليها قاله الحدادي
وفي الخاتمة ولو كان ذلك في مكيل أو موزون أو عددي متقارب جاز نهر (قوله وان علم) أي بعد العقد
كما يفيد ما يأتي (قوله ولورضيا الخ) في السراج قال الحلواني الأصح أن عند أبي حنيفة إذا احاط عليه
بعدد الاغنام في المجلس لا يتقلب صحها لكن لو كان البائع على رضا ورشى المشتري بنقد البيع بينهما بالتراضي
كذا في الفوائد الظهيرية ونظيره البيع بالرقم اه بحر وفي المجتبى ولو اشترى عشر شياه من مائة شاة أو عشر
بطيخات من قر فالبيع باطل وكذا الرمان ولو عزلها البائع وقبلها المشتري جاز استحساناً والعزل والقبول بمنزلة
إيجاب وقبول اه ومثله في التارخانية وغيرها قال الخبير الرمي وفيه نوع اشكال وهو أنه تقدم أن التعاطي
بعد عقد فاسد لا ينعقد به البيع اه وانظر ما قدمناه من الجواب عند الكلام على بيع التعاطي (قوله ونظيره
البيع بالرقم) يسكون القاف علامة يعرف بها مقدار ما وقع به البيع من الثمن فإذا لم يعلم المشتري بنظران علم في
مجلس البيع فخذوان تفرق قبل العلم بطل درر من باب البيع الفاسد وتعقبه في الشرع بلالية بأن النافذ لازم
وهذا فيه الخبر بعد العلم بقدر الثمن في المجلس وبأن قوله بطل غير مسلم لأنه فاسد يقيد الملك بالقبض وعليه قيمته
بخلاف الباطل واجب عن الأول بأنه ليس كل نافذ لازم فاسد شاع أخذهم النافذ مقابل للموقوف اه وفي
الفتح أن البيع بالرقم فاسد لأن الجهالة تمكنت في صلب العقد وهو جهالة الثمن بسبب الرقم وصارت بمنزلة
القمار للنظر الذي فيه أنه سيظهر كذا وكذا وجوزاه فيما إذا علم في المجلس بعقد آخر هو التعاطي كما قاله الحلواني اه
وانظر ما قدمناه في بحث البيع بالتعاطي (قوله ولو سمي الخ) أي في صلب العقد فلا ينافي في قوله وان علم عدد
الغنم في المجلس الخ قال في البحر قيد بعدم تسمية ثمن الكل لأنه لو سمي كما إذا قال بعثك هذا الثوب بعشرة
دراهم كل ذراع بدرهم فانه جائز في الكل اتفاقاً كما لو سمي جملة الذرعان أو القطيع اه (قوله والضابط لكلمة
كل الخ) اعلم أنهم ذكروا فروعا في كل ظاهرها الثاني فانهم تارة جعلوها مفيدة للاستغراق وتارة للواحد
وتارة لاتفيد شيئا منهما فاقسم صاحب البحر في ذكر ضابط بمصر الفروع المذكورة بعد تصريحهم بأن لفظ كل
لاستغراق أفراد مادخلته من المنكر وأجزائه في المعترف قلت ولذا صح قولك كل رمان ما كول بخلاف قولك
كل الرمان ما كول لأن بعض أجزائه كقشره غير ما كول (قوله ان لم تعلم نهايتها) أما ان علمت فالامر فيها
واضح كما إذا قال كل زوجة لي طالق وله أربع زوجات مثلاً فان كان تستغرقها اه ح أي بلا تفصيل (قوله
فان لم تؤد للجهالة) أي المفضية إلى المنازعة والاولى قول البحر فان لم تنفض الجهالة إلى منازعة (قوله
كيمين وتعليق) عطف تفسير وصيغة الجبر كسألة التعليق والأمر بالدفع عنه وذكر قبله مسألة التعليق وقال
إنها للكل اتفاقاً كما إذا قال كل امرأة أتزوجها أو كلما اشتريت هذا الثوب أو ثوباً فهو صدقة أو كلما ركبت هذه
الدابة أو دابة وفرق أبو يوسف بين المنكر والمعين في الكل وتماه في الزيلعي من التعليق وفي الخاتمة كلما
أكلت اللحم فعلي درهم فعليه بكل لقمة درهم وذكر مسألة الأمر بالدفع فيما إذا أمر رجلاً بأن يدفع زوجته
نفقة فقال ادفع عني كل شهر كذا فدفع المأمور أكثر من شهر لزم الأمر (قوله والا) أي بأن أدت للجهالة
المفضية إلى المنازعة (قوله فان لم تعلم) أي لم يمكن علمها كما في البحر في عبارته نساح (قوله كاجارة)
صورته أجرة نكاح داري كل شهر بكذا صح في شهر واحد وكل شهر سكن أو لزمه (قوله وكفالة) صورته إذا
ضمن لها نفقتها كل شهر أو كل يوم لزمه نفقة واحدة عند الامام خلافاً لابي يوسف بحر (قوله واقرار) صورته
إذا قال لك على كل درهم ولوزاد من الدراهم فقياس قول الامام عشرة وقال ثلاثة بحر (تنبيه) زاد في البحر
هنا قسماً آخر وعبارته ثم رأيت بعد ذلك في آخر غصب الخاتمة من مسائل الأبراء لو قال كل غريمي فهو في حل
قال ابن مقاتل لا يبرأ غرماؤه لأن الأبراء إيجاب الحق للغيراء وإيجاب الحقوق لا يجوز الا لقوم بأعيانهم وأما
كلمة كل في باب الإباحة فقال في الخاتمة من ذلك الباب لو قال كل إنسان تناول من مالي فهو له حلال قال محمد بن

مطلب
البيع بالرقم

قوله وهو جهالة الثمن هكذا
بنظرة والصواب وهي بالتأنيث
أي الجهالة اه معصمه

مطلب
الضابط في كل

(ونوب كل شاة أو ذراع) لف
ونشر (بكذا) وان علم عدد
الغنم في المجلس لم يتقلب صحها
عنده على الأصح ولورضيا
انعقد بالتعاطي ونظيره البيع
بالرقم سراج (وكذا) الحكم
(في كل معدود متفاوت)
كابل وعبيد وبطيخ وكذا كل
ما في تبعضه ضرر كصوغ أو ان
بدائع ولو سمي عدد الغنم
أو الذرع أو جملة الثمن صح
اتفاقاً والضابط لكلمة كل
أن الأفراد ان لم تعلم نهايتها
فان لم تؤد للجهالة فلا تستغراق
كيمين وتعليق والا فان لم تعلم
في المجلس فعلي الواحد اتفاقاً
كاجارة وكفالة واقرار

سلة لا يجوز ومن تناوله ضمن وقال ابو نصر محمد بن سلام هو جائز نظر الى الاباحة والاباحة للجهول جائز ومحمد جعله ابراء عما تناوله والابراء للجهول باطل والفتوى على قول أبي نصر اه ويمكن أن يقال في الضابط بعد قوله فهو على الواحد اتفاقا ان لم يكن فيه ايجاب حق لاحد فان كان لم يصح ولا في واحد كسألة الابراء اه كلام البحر (قوله والا) اي بأن علمت في المجلس والمراد أمكن علمها فيه كما قدمناه عن البحر في قوله فان لم تعلم وحينئذ فلا يرد أن الغنم ان علمت في صلب العقد صح في الكل وأن الصبرة ان علمت في المجلس صح في الكل أيضا فافهم (قوله كالغنم) أدخلت الكاف كل معدود متفاوت ط (قوله والا) بأن لم تتفاوت (قوله وصحما) فيها في الكل (اي وصحما) صاحبان العقد في الثلة والصبرة في كل الغنم وكل الاقفرة اه ح اي سواء علم في المجلس اولاً والاوى ارجاع ضمير فيها الى المثلث والقبلي ليشمل المذروع وكل معدود متفاوت وعبارة مواهب الرحمن هكذا بيع صبرة مجهولة القدر كل صاع بدرهم وثلة او ثوب كل شاة او ذراع بدرهم صحيح في واحد في الاولى فاسد في كل الثانية والثالثة وأجازاه في الكل كما لو علم في المجلس بكيل او قول وبه يفتي اه وعبارة القهسته اني وهذا كله عنده وأما عندهما فنفذ في الكل في الصورتين اي صورتي المثلث والقبلي بلا خيار للمشتري ان رآه وعليه الفتوى كما في المحيط وغيره اه (قوله وان باع صبرة الخ) قيل هذا مقابل قوله وفي صاع في بيع صبرة قلت وفيه نظر بل مقابله قوله وصح في الكل ان سمي بجملة ففزانها وما هنا بيان لذلك المقابل وتفصيل له فافهم (قوله على انها مائة قفيز) قيد بكونه بيع مكاييل لانه لو اشترى حنطة مجازفة في البيت فوجد تحتها ذكنا خيريبن اخذها بكل الثمن وتركها وكذا لو اشترى بئرا من حنطة على انها كذا وكذا ذراعا فاذا هي اقل واذا كان طعاما في حب فاذا انصفه تبين يأخذه بنصف الثمن لان الحب وعاء يكال فيه فصار المبيع حنطة مقدرة والبيت والبئر لا يكال بهما وشمل ما اذا كان المسمى مشروطا بلفظ أو بالعادة لما في البرازية اتفق اهل بلدة على سعر الخبز والقمح وشاع على وجه لا يتفاوت فأعطى رجل ثمننا واشترى وأعطاء اقل من المتعارف ان من اهل البلدة يرجع بالنقصان فيهما من الثمن والارجع في الخبز لانه فيه متعارف فيلزم الكل لافي القمح فلا يعم اه بحر (قوله أخذ الاقل بحصته أو فسخ) اطلق في تخييره عند النقصان في المثلث وذكره في البحر قيدين الاول عدم قبضه كل المبيع او بعضه فان قبض الكل لا يخير كما في الخانية يعني بل يرجع في النقصان والثاني عدم كونه مشاهدا لما في الخانية اشترى سويقا على أن البائع له بمن من السمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر أنه له نصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا عاينه اتقى الغرور وكالواشترى صابونا على أنه متخذ من كذا جرة من الدهن فظهر أنه متخذ من اقل والمشتري ينظر الى الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قيصا على أنه متخذ من عشرة اذرع وهو ينظر اليه فاذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري اه واعترض في النهر الاقل بأن الموجب للتخير انما هو تفريق الصفقة وهذا القدر ثابت في الووجود بعد القبض ناقصا الآن يقال انه بالقبض صار راضيا بذلك قدبره اه قلت هذا ظاهر اذا علم بنقصه قبل القبض والا فلا يكون راضيا فينبغي التفصيل تأمل واعترض في النهر أيضا الثاني بأن الكلام في مبيع ينقسم أجزاء الثمن فيه على أجزاء المبيع وما في الخانية ليس منه لتصر يحكم بأن السويق قيمي لما بين السويقين من التفاوت الفاحش بسبب القلي وكذا الصابون كما في جامع الفصولين وأما الثوب فظاهر وعلى هذا فاسيأت من أنه يخير في نقص القيمي بين أخذه بكل الثمن او تركه مقيد بما اذا لم يكن مشاهدا قدبره اه قلت وينبغي أن يكون هذا فيما يمكن معرفة النقصان فيه بمجرد المشاهدة وذلك انما يظهر فيما يفحش نقصانه فاذا شاهده يكون راضيا به ثم ان الظاهر من كلام الخانية انه عند المعايضة يلزم البيع بكل الثمن بلا خيار وكلامنا في التخيير بين الفسخ وأخذ الاقل بحصته لا بكل الثمن فلذا جعل في النهر عدم المشاهدة قيداً في القيمي لافي المثلث اي أنه في القيمي يأخذ الاقل بكل الثمن بلا خيار اذا كان مشاهدا وعن هذا لم يذكره الشارح هنا بل في القيمي (قوله ليس في تبعيضه ضرر) خرج ما في تبعيضه ضررا ما في الخانية لو باع لؤلؤة على انها وزن مثقالا فوجدها اكثر سلت للمشتري لان الوزن فيما يضره التبعض وصف بمنزلة الذرعان في الثوب اه وفيها القول للمشتري في النقصان وان وزنه له البائع ما لم يقرر بانه قبض منه المقدار اه نهر (قوله وما زاد للبائع) راجع الى قوله واكثر قال في النهر وقيد الزاهدي بما لا يدخل تحت الكيلين او الوزنين أما ما يدخل فلا يجب رده واختلف في قدره فقيل نصف درهم في مائة وقيل

والا فان تفاوتت الافراد كالغنم لم يصح في شيء عنده والاصح في واحد عنده كالصبرة وصحما فيهما في الكل بحر وفي النهر عن العيون والشر بلا لية عن البرهان والقهسته اني عن المحيط وغيره ويقولها ما يفتي تيسرا (وان باع صبرة على انها مائة قفيز بمائة درهم وهي اقل او اكثر اخذ) المشتري (الاقل بحصته) ان شاء (أو فسخ) لتفريق الصفقة وكذا كل مكيل او موزون ليس في تبعيضه ضرر (وما زاد للبائع)

مطلب
المعتبر ما وقع عليه العقد وان
ظن البائع او المشتري انه اقل
او اكثر

لو وقع العقد على قدر معين
(وان باع المذروع مثله) على
انه مائة ذراع مثلا (اخذ)
المشتري (الاقل بكل الثمن
او ترك) الا اذا قبض المبيع
او شاهده فلا خيار له لاتفاء
الغرور نهر (و) اخذ (الاكثر
بلا خيار للبائع) لان الذرع
وصف تعينه بالبيع ضد
القدر والوصف لا يقابل شي
من الثمن الا اذا كان مقصودا
بالتناول كما افاده بقوله (وان
قال) في بيع المذروع (كل
ذراع بدرهم اخذ الاقل
بجسته) لصبرونه اصلا
بافراذه بذكر الثمن (او ترك)
لتقريب الصفة (وكذا)
أخذ (الاكثر) كل ذراع
بدرهم (وفسخ) لدفع ضرر
التزام الزائد (وفسد بيع عشرة
اذرع من مائة ذراع من دار)
أو جمام وصحاه

دائق في مائة لا حكم له وعن أبي يوسف دائق في عشرة كبير وقيل مادون حبة عفو في الدينار وفي القفيز المعتاد
في زماننا نصف من اه (قوله على قدر معين) فما زاد عليه لا يدخل في العقد فيكون للبائع جبر ومفاده أن
المعتبر ما وقع عليه العقد من العدد وان كان ظن البائع او المشتري انه اقل او اكثر ولذا قال في القنية عند الكواغد
فتنبتها اربعة وعشرين وأخبار البائع به ثم اضاف العقد الى عينها ولم يذكر العدد ثم زادت على ما ظنه فهي حلال
للمشتري. وسأوه الحنطة كل قفيزين معين وحاسوا فبلغ ستائة درهم ففعلوا وحاسوا المشتري بخمس مائة
وباعوها منه بالخمس مائة ثم ظهر أن فيها غلطا لا يلزمه الاخمسة. * أفرز القصاب أربع شياه فقال بائعها هي
بخمسة كل واحدة دينار وربع فجاء القصاب بأربعة دينار فقال هل بعت هذه بدينار وربع اه وأقره في الجهر
خسة صم البيع قال وهذا الإشارة الى أنه لا يعتبر ما سبق أن كل واحدة بدينار وربع اه بيان للثمن والاولى أن
(قوله وان باع المذروع) كتب وأرض درهمين (قوله الا اذا قبض المبيع) وشاهده (الح) قد منقريا أن صاحب الجرد ذكر
يزيد بمائة درهم تتم المعاملة (قوله الا اذا قبض المبيع) ناقصا وأنه في التهرب بحث في الاول بأنه لا فرق بين ما قبل القبض
ذلك في بيع المثل كالصبرة اذا ظهر المبيع ناقصا وأنه في التهرب بحث في الاول بأنه لا فرق بين ما قبل القبض
او بعده وفي الثاني بأنه مسلم في نقص القمي دون المثل فلذا ذكرنا الشارح ذلك في المذروع لأنه قمي وترك ذكره
في المثل وكأنه لم يعتبر ما يجتهد في التهرب في الاول وهو اعتبار القبض وقد مناته نفي التفصيل وأن سقوط
الخيار بالمشاهدة ينبغي أن يكون فيما يدرى نقصانه بالمشاهدة قلت وظاهرا إطلاق المتن اختيارا لعل وفي الجهر عن العدة
الزيادة ديانة فيه خلاف فقله في الجهر عن المعراج قلت وظاهرا إطلاق المتن اختيارا لعل وفي الجهر عن العدة
لو اشترى حطباً على أنه عشرين وقرافاً فوجد ثلثين طاب له الزيادة كما في الذرعان قال في الجهر وهو مشكل
وينبغي أن يكون من قبيل القدر لان الحطب لا يتعب بالتعب في بيع المذروع كذلك وقد اختلفوا في
من الطرفا التي تعرف وزنها بالقاهرة اه (قوله لان الذرع وصف الح) بيان لوجه الفرق بين القدر
في المليات من مكبل وموزون وبين الذرع في القيمات حيث جعل القدر أصلاً والذرع وصفاً وبنا على ذلك
أحكاماً منها ما ذكره ههنا مسألة بيع الصبرة على أنها مائة قفيزاً بدينار وبيع المذروع كذلك وقد اختلفوا في
وجه الفرق على أقوال منها ما ذكره الشارح هنا وكذا في شرحه على الملتقى حيث قال قلت وانما كان الذرع
وصفاً دون المقدار لان التشخيص بضر الاول دون الثاني وقالوا ماتعيب بالتشخيص والزيادة والنقصان
وصف وما ليس كذلك اصل وكل ما هو وصف في المبيع لا يقابل شي من الثمن الح (قوله الا اذا كان مقصودا
بالتناول) أي تناول المبيع له كأنه جعل كل ذراع مبيعاً ط (قوله لصبرونه) أي الذرع اصلاً مقصودا
كما قد در في المليات (قوله بافراده) الباء للسببية (قوله كل ذراع بدرهم) بضم كل حال من الاكثر
لتأويله بالمشق أي مذروعا كل ذراع بدرهم (قوله اوفسخ) حاصله أن له الخيار في الوجهين أما في النقصان
فلتفرق الصفة وأما في الزيادة فللدفع ضرر التزام الزائد من الثمن وهو قول الامام وهو الاصح وقيل الخيار
فما تفاوت جوانبه كالمقصود والسر اويل وأما فيما لا يتفاوت كالكميات كالكبراس فلا يأخذ الزائد لأنه في معنى المكبل
كذا في شرح الملتقى ط وقد مناه وجه كونه في معنى المكبل وأنه جزم به في الجهر عن غاية البيان وبأن أيضاً
وكذا يأتي في كلام المصنف ما اذا كانت الزيادة والنقصان نصف ذراع فبعضه نصف ذراع في الاول لم يوجد المبيع
قال في الدرر انما قال في الاول او تركه وقال ههنا اوفسخ لان البيع لما كان ناقصاً في الاول لم يوجد المبيع
فلم يعتقد البيع حقيقة وكان أخذ الاقل بالاكل كالبيع بالتعاطي وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة هي تابعة في
الحقيقة قد در اه (قوله من مائة ذراع) فبعبه وان كان فاسداً عنده بين جلة ذراعاً أو لا فاسد فانه لو لم يكن جلة السهام كان فاسداً
ان محل الفساد عنده فيما اذا لم يسم جلتها فانه ليس بصحيح ويصح قوله لا اسم فانه لو لم يكن جلة السهام كان فاسداً
اتفاقاً وحديثه يكون الفساد فيما اذا لم يسم جلتها فانه ليس بصحيح ويصح قوله لا اسم فانه لو لم يكن جلة السهام كان فاسداً
بإشارتي أنه لا فرق بين ما يجتهد في القسمة وما لا يجتهد فيها إذا كانت الدار مائة ذراعاً وبينهم هذا من تعليلها أيضاً حيث
الشهيد والامام الغنابي أن قولهما يجوز البيع إذا كانت الدار مائة ذراعاً وبينهم هذا من تعليلها أيضاً حيث
فالا لان عشرة اذرع من مائة ذراع في الاصل اسم نخسبة يدرعها واستعبر ههنا لما يجله وهو معين لا مشاع لان
من الدار لا على شائع لان الذراع في الاصل اسم نخسبة يدرعها واستعبر ههنا لما يجله وهو معين لا مشاع لان

وان لم يسم جلتها على العنق
لان ازالها يدهما (لا) يفسد
بيع عشرة (أسم) من مائة
سهم اتفقا لشيوخ السهم
بلا الذراع بقى لوتراضيا على
تعيين الاذرع في مكان
لم اره وينبغي انقلابه محصيا
لوفى المجلس ولو بعده فبيع
بالتعاطى نهر (اشترى عددا
من قيمي) ثيابا او غنما
جوهرة (على انه كذا
فنفق او زاد فسد) للجهالة
ولو اشترى أرضا على أن فيها
كذا نخلا مثمرا فاذا واحدة
قيها لا تفسد بحر (كالموابع
عدلا) من الثياب (او غنما
واستثنى واحدا بغير عينه)
فسد (ولو بعينه جاز) البيع
الخانية (ولو بين ثمن كل من
القيمي) بأن قال كل ثوب منه
يكذا (ونقص) ثوب (صح)
البيع (بقدره) لعدم الجهالة
(وخير) لتفرق الصفقة
(وان زاد) ثوبا (فسد) للجهالة
المزيد ولورد الزائد أو عزله
هل يحل له الباقي خلاف
(اشترى ثوبا) تفاوت جوانبه
فلو تفاوت ككرباس
لم تحل له الزيادة ان لم يضره
القطع

قوله لم يذكر في النهر الخ سياق
هذا الكلام يقتضي ان قوله
مذكور في الشرح والنهر من
عبارة الشارح ولعلها سمته
والافصح الشارح التي يدي
ليس فيها قوله مذكور الخ
وليحذر اه معصيه

المشاع لا يتصور أن يذرع فاذا اراد به ما يحمله وهو معين لكنه مجهول الموضع بطل العقد درر قلت ووجه
كون الموضع مجهولا أنه لم يبين انه من مائة الدار أو من مؤخرها وجوانبها تتفاوت قيمة فكان المعقود عليه
مجهولا جهالة مفضية الى النزاع فيفسد كبيع بيت من بيوت الدار كذا في الكافي عزيمة (قوله على
الصحيح الخ) حاصله انه اذا سمي جله الذراعان صح والاقبل لا يجوز عندهما للجهالة والصحيح الجواز عندهما لانهما
جهالة يدهما اي المتبايعين ازالها بأن تقاس كلها فيعلم نسبة العشرة منها فيعلم المبيع فتح (قوله لشيوخ
السهم) لان السهم اسم الجزء الشائع فكان المبيع عشرة أجزاء شائعة من مائة سهم كافي الفتح اي فهو كبيع
عشرة قرار بط مثلا من أربعة وعشرين فانه شائع في كل جزء من أجزاء الدار بخلاف الذراع كما مر (قوله
فبيع بالتعاطى) بناء على انه لا يلزم في محضه متاركة العقد الاول وقدمنا الكلام عليه (قوله اشترى عددا)
أي معدودا وقوله من قيمي بيان له واحترزه عن المثل كالعسيرة وقدمت حكمها وبالعددي عن المذروع ومز
حكمه أيضا فاقبل ان الاولى أن يقول اشترى قيميا على انه كذا لان كذا عبارة عن العدد مدفوع فافهم (قوله
على انه كذا) بأن قال بعثك ما في هذا العدل على انه عشرة ثواب بمائة درهم نهر وفسر الشراء في كلام
الكنز بالبيع فلذا صورته وهو غير لازم (قوله للجهالة) اي جهالة الثمن في النقصان لانه لا تنقسم أجزاءه على
أجزاء المبيع القيمي فلم يعلم الثوب الناقص حصة معلومة من الثمن المسمى لينقص ذلك القدر منه فكان الناقص
من الثمن قدرا مجهولا فيصير الثمن مجهولا وجهالة المبيع في فصل الزيادة لانه يحتاج الى رد الزائد فتنازعان في
المردود نهر (قوله مثمرا) قيد به لانه لو باع أرضا على أن فيها كذا نخلة فوجدها المشتري ناقصة جاز البيع
ويحذر المشتري ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان النهر يدخل في بيع الارض تعا ولا يكون له قسط
من الثمن وكذا لو باع دارا على أن فيها كذا بيتا فوجدها ناقصة جاز البيع ويحذر على هذا الوجه بحر عن
الخاتبة (قوله فسد) لان الثمر له قسط من الثمن فاذا كانت الواحدة غير مثمرة لم يدخل المعدوم في البيع فصارت
حصة الباقي مجهولة فيكون هذا ابتداء عقد في الباقي بثمن مجهول فيفسد البيع بحر عن الخاتبة (قوله
كالموابع) تنظير لا تمثيل وقوله هذا بكسر العين في المغرب عدل الشيء مثله من جنسه وفي المقدار أيضا ومنه
عدلا الجمل اه فعدل الجمل ما يساوي العدل الا تحرف في مقداره وهذا شامل للوعاء وما فيه من الثياب ونحوها
والمراد به هنا الثياب (قوله فسد) لانه يؤدي الى التنزع في المستثنى بخلاف ما اذا كان معيننا (قوله ولو بين
الخ) راجع الى قوله اشترى عددا من قيمي (قوله ونقص ثوب) الاولى أن يقول ثوبا كما قال في طرف الزيادة
يكون في نقص ضمير يعود على القيمي وثوبا تميزه على جعله فاعل نقص يحتاج الى تقدير ضمير محرورجع يعود على
القيمي تقدير (قوله بقدره) أي بما سوى قدر الناقص فتح ونهر والاولى بقدر ما سوى الناقص او بقدر
الموجود المعلوم من المقام أو بقدر القيمي المذكور الذي نقص ثوبا وهذا أقرب بناء على ما قلنا من أن الاولى
نصب ثوبا فيصير مرجع الضمير في نقص وفي بقدره (قوله للجهالة المزيد) قتع المنازعة في تعيين العشرة المبيعة
من الاحد عشر كما في النهر (قوله ولورد الزائد) اي الى البائع ان كان حاضرا وقوله او عزله أي افرزه وأبقى
عنده ان كان البائع غائبا (قوله خلاف) مذكور في الشرح والنهر لم يذكر في النهر خلافا وانما ذكره
في شرح المصنف وعبارته قلت وفي الزاوية اشترى عدلا على أنه كذا فوجده ازيد والبائع غائب بعزل الزائد
ويستعمل الباقي لانه ملكه اه وكأنه استحسان والا فالبيع فاسد للجهالة المزيد وقد صرح في الخاتبة
والقنية بأن محمدا قال فيه أسحسن أن يعزل ثوبا من ذلك ويستعمل البقية وفيها قبله اشترى شيئا فوجده ازيد
يدفع الزيادة الى البائع والباقي حلال له في المثليات وفي ذوات القيم لا يحل له حتى يشتري منه الباقي الا اذا كانت
تلك الزيادة مما لا تجري فيها الضنة فينبذ بعذر اه وهو يقتضي عدم الحل عند غيبة البائع بالاولى فهو معارض
لما تقدم اه ما في شرح المصنف وهو مأخوذ من البحر ويمكن دفع المعارضة بحمل الثاني على القياس
فلا ينافي ما مر أنه استحسان ويظهر منه ترجيح ما مر لكن ذكرنا الاستحسان في صورة غيبة البائع قال
في الخاتبة فان غاب البائع فالوايعزل المشتري من ذلك ثوبا ويستعمل الباقي وهذا استحسان أخذه محمد نظرا
للمشتري اه أي لانه عند غيبة البائع يلزم الضرر على المشتري بعدم الاتفعا بالمبيع الى حضور البائع
وربما لا يحضر أو تطول غيبته فلذا أسحسن محمد عزل ثوب واستعمال الباقي نظر للمشتري وهذا لا يجري

في صورة حضرة البائع لا يمكن تجديد العقد معه فالظاهر بقاؤه على القياس وبه ظهر أنه لا معارضة بين الكلامين وأن ما ذكره الشارح من اجراء الخلاف في الصورتين غير محترفا فهم (قوله وجاز بيع ذراع منه نهر) عبارة النهر قيدنا بتفاوت جوانبه لانها لو لم تتفاوت كالكرباس لاسلم له الزيادة لانه بمنزلة الموزون حيث لا يضرب النقصان وعلى هذا قالوا بوجوب بيع ذراع منه اهـ (قوله في عشرة وزيادة نصف) أي فيما اذا ظهر انه عشرة ونصف (قوله لانه انفع) كما لو اشتراه معيبا فوجده سالما نهر أي حيث لا خيار له (قوله في تسعة ونصف) أي في نقصانه نصف عن العشرة (قوله وقال محمد الخ) يوجد قبل هذا في بعض النسخ وقال ابو يوسف يأخذه في الاولى بأحد عشر بالخيار وفي الثانية بعشرة به (قوله وفي الثاني تسعة ونصف به) لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه فيجري عليه حكمهما درر وقوله به أي بالخيار لان في الزيادة نفعا يشوبه ضرر بزيادة الثمن عليه وفي النقصان فوات وصف مرغوب فيه نهر (قوله وهو) أي قول محمد أعدل الاقوال قال الاتفاق في غاية البيان وبه نأخذ (قوله لكن صحيح القهستاني وغيره الخ) وفي القتح عن الذخيرة قول ابي حنيفة اصح اهـ وفي تصحيح العلامة قاسم عن الكبرى انه المختار (قوله فعليه الفتوى) تفريع على ما ذكر من تصحيحه ومشى المتون عليه لانه اذا اختلف التصحيح لقولين وكان احدهما قول الامام او في المتون اخذ بما هو قول الامام لانه صاحب المذهب وبما في المتون لانها موضوعة لنقل المذهب وهنا اجتمع الامر ان فافهم والله سبحانه وتعالى اعلم

(فصل فيما يدخل في البيع تبعا وما لا يدخل)

وفيه ما يصح استثنائه من المبيع ومساائل اخر (قوله الاصل الخ) في المصباح اصل الشيء اسفله وأساس الحائط اصله حتى قبل اصل كل شيء ما يستند وجود ذلك الشيء اليه اهـ وفيه ايضا القاعدة في الاصطلاح بمعنى الضابط وهو الامر الكلي المنطبق على جميع جزئياته اهـ فالمراد هنا ان الاصل الذي يستند اليه معرفة هذا الفصل هو أن مسأله مبنية على قاعدتين ولا ينبغي أن هذا تركيب صحيح فافهم (قوله على قاعدتين) الاولى أن يقول على ثلاث قواعد كما فعل في الدرر وقال والثالث أن لا يكون من القسمين ان كان من حقوق المبيع ومراقفه يدخل في المبيع بذكرها والا فلا اهـ وقد ذكره الشارح بقوله وما لم يكن من القسمين الخ افاده ط (قوله يعني كل ما هو متناول اسم المبيع) اشار به الى أن البناء في كلام المصنف مثال لا قيد وكذا الدار ط (قوله اتصال قرار الخ) فيدخل الحجارة المخلوقة والمنبتة في الارض والدار لا المدفونة يدل عليه قولهم لو اشترى ارضا بحقوقها وانهم حائط منها فاذا فيه رصاص او ساج او خشب ان من جملة البناء كالذي يكون تحت الحائط يدخل وان شيئا مودعا فيه فهو للبائع وان قال البائع ليس لي حكمه حكم اللقطة فقولهم شيئا مودعا يدل على فيه الاجار المدفونة ويقع كثيرا في بلادنا انه يشتري الارض او الدار فيري المشتري فيها بعد حفرها حجار المرمر والكدان والبلاط والحكم فيه ان كان مبنيا فلم يشتري وان موضوعا لعل وجه البناء فللبائع وهي كثيرة الوقوع فاعتنم ذلك بقى لو ادعى البائع انها كانت مدفونة فلم تدخل والمشتري انها مبنية فقد يقال يتصلان لانه يرجع الى الاختلاف في قدر المبيع وقد يقال يصدق البائع لان اختلافهما في تابع لم يرد عليه العقد والتحاليف على خلاف القياس فيما ورد عليه العقد فلا يقاس عليه غيره والبائع يتكرر وجهه عن ملكه والاصل بقاء ملكه قائل اهـ لمخصم من حاشية المخ للغير الممل (قوله وهو ما وضع لالا ن يفصله البشر الخ) فيدخل الشجر كما يأتي لاتصالها بها اتصال قرار الالباس لانه على شرف القلع كما يأتي ولا يدخل الزرع لانه متصل لان يفصل فأسببه متاعا فيها كما في الدرر وانما يدخل المفتاح لانه تبع للغلق المتصل فهو كجزء منه اذ لا ينتفع به الا به بخلاف مفتاح القفل كما يأتي والحاصل انه قد يدخل بعض المنقول المنفصل اذا كان تبعا للمبيع بحيث لا ينتفع به الا به فيصير كجزء كولد البقرة الرضيع بخلاف ولد الانثى وقد يدخل عرفا كقلادة الحمار وثياب العبد (قوله وما لا فلا) تبع فيه الدرر والمناسب اسقاطه ليصح التفصيل في قوله وما لم يكن من القسمين الخ تامل (قوله فان من حقوقه ومراقفه) المرافق هي الحقوق في ظاهرها رواية فهو عطف مرادف والحق ما هو تبع للمبيع ولا بد له منه ولا يقصد الا لاجله كالطريق والشرب للارض كما سيأتي في باب الحقوق ان شاء الله تعالى (قوله دخل بذكرها) أي بذكر الحقوق والمرافق (قوله والا لا) أي

وجاز بيع ذراع منه نهر

(على انه عشرة اذرع كل

ذراع بدرهم اخذه بعشرة في

عشرة و) زيادة (نصف بلا

خيار) لانه انفع (و) اخذه

(بتسعة في تسعة ونصف بخيار)

لتفرق الصفقة وقال محمد

يأخذه في الاول بعشرة

ونصف بالخيار وفي الثاني

بتسعة ونصف به وهو أعدل

الاقوال بجر وأقره المصنف

وغيره قلت لكن صحيح

القهستاني وغيره قول الامام

وعليه المتون فعليه الفتوى

(فصل) فيما يدخل في البيع

تبعا وما لا يدخل الاصل أن

مسائل هذا الفصل مبنية

على قاعدتين احدهما

ما افاده بقوله (كل ما كان

في الدار من البناء) يعني كل

ما هو متناول اسم المبيع عرفا

يدخل بلا ذكر وذكر الثانية

بقوله (او متصلا به تبعا لها

دخل في بيعها) يعني أن

كل ما كان متصلا بالمبيع

اتصال قرار وهو ما وضع لالا

لان يفصله البشر دخل تبعا

وما لا فلا وما لم يكن من

القسمين فان من حقوقه

ومراقفه دخل بذكرها والا لا

وان لم يكن من حقوقه ومرافقه لا يدخل وان ذكرها فلا يدخل الثمر بشرائه شجر لانه وان كان اتصاله خلقا فهو للقطع لا للبقاء فصار كالزراع الا اذا قال بكل ما فيها او منها لانه حينئذ يكون من المبيع كما في الدرر (قوله) فيدخل البناء والمفاتيح الخ وكذا العلو والكنيف كما في الدرر وقوله الا في بيع دار متعلق بسدخل أي اذا باعها بحدودها يدخل ما ذكر وان لم يقل بكل حق لها او بمراقفها كما في الدرر قال لان الدار اسم لما يدار عليه الحدود والعلوم منها وكذا البناء ثم قال لا يدخل في بيعها الظلة والطريق والشرب والمسيل الا به أي بكل حق لها ونحوه أما الظلة فلانها مبنية على هواء الطريق فأخذت حكمه وأما الطريق والشرب والمسيل فلانها خارجة عن الحدود لكنهما من الحقوق قد دخل بذكرها وتدخل في الاجارة بلا ذكرها لانها تعقد للاتفاق ولا يحصل الا به بخلاف البيع لانه قد يكون للتجارة اه قلت وذكر في الذخيرة أن الاصل أن ما لا يكون من بناء الدار ولا متصلا بها لا يدخل الا اذا جرى العرف في أن البائع لا يمنع عن المشتري فالمقتضاه قد دخل استحسانا لاقبال عدم اتصاله وقلنا بدخوله بحكم العرف اه ملخصا ومقتضاه أن شرب الدار يدخل في ديارنا دمشق الحمية للعارف بل هو أولى من دخول السلم المنفصل في عرف مصر القاهرة لان الدار في دمشق اذا كان لها ما جاورا فقطع عنها اصلها لا يتفق بها وأيضا اذا علم المشتري انه لا يستحق شربها بعد البيع لا يرضى بشرائها الا بغير قليل جدا بالنسبة الى ما يدخل فيها شرها وتام الكلام على ذلك في رسالتنا المشهورة نشر العرف في بناء بعض الاحكام على العرف (قوله المتصلة أغلقها الخ) جمع غلق بفتحين أي ما يغلق على الباب قال في الفتح المراد بالغلق ما نسميه ضبة وهذا اذا كانت مركبة لا اذا كانت موضوعة في الدار اه هذا وانما اقتصر على ذكر المفاتيح للعلم بدخول الاغلاق المتصلة بالاولى لان دخول المفاتيح بالتبعية لها فافهم (قوله) كضبة وكيلون قيل الاول هو المسمى بالسكرة والثاني المسمى بالغال (قوله لا القفل) بضم فسكون أي لا يدخل سواء ذكر الحقوق اولا وسواء كان الباب مغلقا اولا وسواء كان المبيع حائوتا او بيتا او دارا كما في الخاتمة بجر (قوله لعدم اتصاله) وانما تدخل الالواح وان كانت منفصلة لانها في العرف كالابواب المركبة والمراد بهذه الالواح ما تسمى بمصرد راريب الدكان وقد ذكر في عدم الدخول فلا يقول عليه اه فتح أي لانها لا يتفق بالدكان الا بها (قوله والسلم المتصل) في عرف القاهرة ينبغي دخوله مطلقا لان بيوتهم طبقات لا يتفق بها يدونه ولا يرد عدم دخول الطريق مع انه لا يتفاد الا به لان ملك رقبتهما قد يحد للاخذ بشفعة الجوار ولهذا دخل في الاجارة بلا ذكر كما سيأتي بجر أي لان اجارة الارض لا يقصدها الا الاتفاقة برقبتهما فلذا دخل الطريق فيها بخلاف البيع لكن لا ينبغي أن هذا ناقض للبواب لان لقائل أن يقول في بيوت القاهرة لا يدخل السلم الموضوع لانه قد يقصد بشراء البيت الاخذ بالشفعة أي أن يأخذ بالشفعة ما يجاوره فلم يكن المقصود الاتفاقة برقبته حتى يدخل فيه السلم تبعاً لامل (قوله المتصلة) هذا يغني عن قوله قبل المتصل لانه نعت للاثانة المذكورة ولو جعل نعتا للسريير والدرج لكان المناسب أن يقول المتصلان قال في البحر ويدخل الباب المركب لا الموضوع ولو اختلف فيه فادعاه كل فلو لم يكن متصلا بالبناء فالقول للمشتري ولو مقلوعا فلو الدار بيد البائع فالقول له والا فللمشتري اه قلت وبه علم حكم ابواب الشبايك وذلك أن الابواب التي كلها من الدف تدخل ان كانت مركبة متصلة والتي من البلور لا تدخل الا اذا كانت متصلة ايضا لان غير المتصلة توضع وترفع تأمل وأما الدف الذي يفرش في ايوان البيوت لدفع العفن والنداءة فالظاهر أنه كالسريير المسمى بالتخت فيعتبر فيه الاتصال وعدمه لكن قد يقال ان السريير ينقل ويحول وأما هذا فانه لا ينقل من محله فهو في حكم المتصل فليست امل (قوله لو أسفلها مبنيا) أي فيدخل انظر الاعلى استحسانا وهذا في ديارهم أما في ديار مصر لا تدخل الرحي لانها بجرجيرها تنقل وتحول ولا تبني فهي كالباب الموضوع لا يدخل بالاتفاق فتح (قوله والبكرة) أي بكرة البئر التي عليها قد دخل مطلقا لانها مركبة بالبر اه بجر وظاهر التعليل انها لو لم تكن مركبة بأن كانت مشدودة بجبل او موضوعة بخطاف في حلقة الخشبية التي على البئر أنها لا تدخل ويحترز وفي الهندية والبكرة والدلو الذي في الحمام لا يدخل كذا في محيط السرخسي قال السيد ابو القاسم في عرفنا للمشتري كذا في محتارات القضاوى اه وهذا يقتضي أن المعتبر العرف ط (قوله) في بيعها أي الدار) وهو متعلق بقوله فيدخل كما قدمناه (قوله وكذا ابستانها) أي الذي فيها ولو كبير الاول

(فيدخل البناء والمفاتيح)
المتصلة أغلقها كضبة
وكيلون ولو من فضاء القفل
لعدم اتصاله (والسلم المتصل
والسريير والدرج المتصلة)
والرحي لو أسفلها مبنيا والبكرة
لا الدلو والحبل ما لم يقل
بمراقفها (في بيعها) أي
الدار وكذا ابستانها

خارجها وان كان بابها فيها قاله ابو سليمان وقال الفقيه ابو جعفر يدخل لو اصغر منها ومفتحه فيها لا لو اكبر
او مثلها وقيل ان صغر دخل والا لا وقيل يحكم الثمن اه فتح (قوله كما سيبي في باب الاستحقاق) صوابه
في باب الحقوق وعبارته وكذا البستان الداخل وان لم يصرح بذلك لا البستان الخارج الا اذا كان اصغر منها
فيدخل تعارولومثلها او اكبر فلا الا بالشرط زيلعي وعيني اه وبذلك جزم ايضا في البحر والنهر هناك (قوله
ويدخل في بيع الحمام القدور) جمع قدر بالكسر آنية يطبخ فيها مصباح والظاهر ان المراد بهما قدر النحاس التي
يسخن فيها الماء وتسمى حلة او المراد الفساق التي ينزل اليها الماء ويقتل منها وتسمى أجرانا لكن ان كانت
متصلة فلا كلام اما ان كانت منفصلة موضوعة فان كانت كبيرة لا تنقل ولا تتحول فالظاهر انها كالتصلة والا
فلاتأمل قال في الفتح واما قدر الصباغين والقصارين وأجاجين الغساليين وخوابي الزبائن وحبابهم ودنانهم
وجذع القصار الذي يدق عليه الميث كل ذلك في الارض فلا يدخل وان قال بمقوقها قلت ينبغي أن تدخل كما اذا
قال بمراقفها اه اقول بل في التارخانية عن الذخيرة انه على قياس مسألة البكرة والسلم ما كان مثبتا في البناء من
هذه الاشياء ينبغي أن يدخل في البيع اه أي وان لم يقل بمقوقها (قوله وفي الجمار كافه) في القاموس اكاف
الجمار ككتاب وعراب بردعته وهي المجلس تحت الرحل وقد تنقط داله اه وظاهر كلام الفقهاء انه غيره
والعرف انها الخشب فوق البردعة بحر (قوله لالومن الجريين) جمع جري وهو من يبيع الجري وكانه
لان عادتهم التجارة فيها مجردة عن الاكاف ط قلت يؤيده قوله في التارخانية وهذا بحسب العرف وفيها
ايضا اذا باع جارا موكفا دخل الاكاف والبردعة بحكم العرف وفي الظهيرية هو المختار وان لم يكن عليه بردعة
ولا اكاف دخلا ايضا كذا اختاره الصدر الشهيد وبعضهم قالوا اذا كان عربا لا يدخل شيء وفي الخانية أن ابن
الفضل قال لا يدخل ولم يفصل بين كونه موكفا ولا وهو الظاهر ثم اذا دخل لا يكون لها حصة من الثمن
كما في ثياب الجارية (قوله وتدخل فلادته عرفا) في الظهيرية باع فرسا دخل العذار بحكم العرف والعذار
والمقود واحد اه لكن في الخانية لا يدخل المقود في بيع الجمار لانه يتقادمونه بخلاف الفرس والبعية
قال في الفتح وليتأمل في هذا (قوله وفي الاتان لالخ) الفرق أن البقرة لا يتنفع بها الا بالجل ولا كذلك
الاتان ظهيرية (قوله وتدخل ثياب عبد وجارية الخ) هذا اذا بيع في الثياب المذكورة والادخل
ما يستر العورة فقط ففي البحر لو باع عبد او جارية كان على البائع من الكسوة ما يورثه عورته فان بيعت
في ثياب مثلها دخلت في البيع اه ومثله في الفتح ودخول ثياب المثل بحكم العرف كما في التارخانية
وحينئذ فالمدار على العرف (قوله يعطيهما هذه أو غيرها) أي يحجز البائع بين أن يعطي ما عليهما أو غيره لان
الداخل بالعرف كسوة المثل ولهذا لم يكن لها حصة من الثمن حتى لو استحق ثوب منها لا يرجع على البائع بشيء
وكذا اذا وجد بها عيب ليس له أن يردها زيلعي زاد في البحر ولو هلك الثياب عند المشتري او تعيبت
ثم رد الجارية بعيب ردها بجميع الثمن اه وقول الزيلعي لا يرجع على البائع بشيء قال بعض الفضلاء يعني
من الثمن وأما رجوعه بكسوة مثلها فثبت له كما يعلم من كلامهم اه وفي التارخانية وكذلك اذا وجد بالجارية
عيبا ردها وردها معها ثيابها وان لم يجدها بالثياب عيبا اه وعليه فإني الزيلعي من قوله لو وجد بالجارية
عيبا كان له أن يردها بدون تلك الثياب فغناه كما في البحر اذا هلك الثمن والالزم حصولها للمشتري بلا مقابل
وهو لا يجوز (قوله او قبضها) أي المشتري وسكت أي البائع لانه كالتسليم منع عن الصيرفية وفي التارخانية
فان سلم البائع الحلي لها فهو لها وان سكت عن طلبه وهو راء فهو كالوسم لها وفيها عن المحيط باع عبدا معه مال
فان سكت عن ذكر المال جاز البيع والمال للبائع هو الصحيح ولو باعه مع ماله وسعى مقداره فان كان الثمن من
جنسه لا بد أن يكون الثمن ازيد من مال العبد ليكون بازا مال العبد قدره من الثمن والباقي بازا العبد وتماه
فيها (قوله ويدخل الشجر الخ) قال في المحيط كل ماله ساق ولا يقطع اصله كان شجرا يدخل تحت بيع الارض بلا
ذكر وما لم يكن بهذه الصفة لا يدخل بلا ذكر لانه بمنزلة الثمرة اه ط عن الهندية (قوله قيد للمسألين) الاولى
البناء وما عطف عليه والثانية الشجر ط (قوله ثمرة كانت اول الخ) لان محمدا لم يفصل بينهما ولا بين الصغيرة
والكبيرة فكان الحق دخول الكل خلا فالمن قال ان غير الثمرة لا تدخل الا بالذكر لانها لا تنفرد للقرار بل للقطع
اذا كبر خشبها فصارت كالزروع ولين قال ان الصغيرة لا تدخل فتح وفي التارخانية عن المحيط ان هذا اصح أي

كما سيبي في باب الاستحقاق
ويدخل في بيع الحمام القدور
لا القصاص وفي الجمار كافه ان
اشترى من المزارعين وأهل
القرى لالومن الجريين وتدخل
قلادته عرفا ويدخل ولد البقرة
الرضيع وفي الاتان لارضيعا
اولا به يفتي وتدخل ثياب
عبد وجارية أي كسوة مثلها
يعطيهما هذه أو غيرها لالحليها
الا ان سلمها او قبضها وسكت
وتماه في الصيرفية (ويدخل
الشجر في بيع الارض بلا ذكر)
قيد للمسألين فبالذكر اولي
(ثمرة كانت اولاً) صغيرة
او كبيرة الا بالباية

عدم التفصيل اه قلت لكن في الذخيرة أن العرائش والاشجار والابنية تدخل لانها ليس لنهايتها مدة معلومة فتكون للتأيد قنطع الارض بخلاف الزرع والتمر لان لقطعها غاية معلومة فكانت كالقطة طوع اه ملخصا ومقتضاه أن غير التمر المعد للقطع كالزرع الا أن يقال انه ليس له نهاية معلومة (قوله لانها على شرف القطع) فهي كقطب موضوع فيها فتح (قوله كالبناء) اشار بذلك الى أن العلة في دخول الشجر هي العلة في دخول البناء وهي انها وضعت للقرار ط (قوله فلو في صغار الخ) نقله في الفتح عن الخاتمة وبأقربا ما يفيد أن صغارها وقطعها في كل سنة غير قيد (قوله وان من وجه الارض لا) أي لا تدخل لانها تكون حينئذ كالثمرة كما يعلم مما ذكره قريبا (قوله وتماه في شرح الوهبانية) حاصله انه في الواقعات صرح بأن القصب لا يدخل بلا شرط لانه مما يقطع فكان بمنزلة الثمرة وأخذ الطرسوسي من التعليل بالقطع أن الحور ونحوه مما يقطع في اوقات معروفة لا يدخل ونازعه تليذه ابن وهبان بأن القصب يقطع في كل سنة فكان كالثمرة بخلاف خشب الحور فلا وجه للاتفاق اه لكن في الواقعات أيضا لوفيا اشجار تقطع في كل ثلاث سنين فلو تقطع من الاصل تدخل ولومن وجه الارض فلا لانها بمنزلة الثمرة قال ابن الشحنة فيه اشارة الى أن العلة كونه يباع شجرا بأصله فلا يكون كالثمرة بخلاف المقطوع من وجه الارض مع بقاء أصله لانه كالثمرة اه قلت والحاصل أن الشجر الموضوع للقرار وهو الذي يقصد التمر يدخل الا اذا يس وصار حطبا كما مر أما غير التمر المعد للقطع فان لم يكن له نهاية معلومة فلا يدخل أيضا بخلاف ما اعتد للقطع في زمن خاص كأيام الربيع او في كل ثلاث سنين فهو على التفصيل المذكور ولا يخفى أن الحور بالمهملتين ليس لقطعه نهاية معلومة والله سبحانه اعلم هذا واعلم انه نقل في البحر وكذا في شرح الوهبانية عن الخاتمة انه لو باع ارضا فيها رطبة او زعفران او خلاف يقع في كل ثلاث سنين او رباحين او بقول قال الفضلي ما على وجه الارض بمنزلة الثمر لا يدخل بلا شرط وما في الارض من اصولها يدخل لان اصولها بالبقاء بمنزلة البناء وكذا لو كان فيها قصب او حشيش او حطب نابت يدخل اصوله لا ما على وجه الارض واختلفوا في قوائم الخلاف والصحيح انه لا تدخل اه وفي شرح الوهبانية أن هذا التفصيل انسب لمقتضى قواعدهم اه (قوله دخل الوثائق الخ) الويل بالتحريك الجبل من الليف والويل نبت كذا في جامع اللغة اه ح وهو المنقول عن القنية وفي نسخة الوثائق وهو جوع وتيرة وهي ما يورث بالاعمة من البيت كالوترة محركة كذا في القاموس ثم قال وترها يتربها على عاها اه فالمراد ما يعلق عليه الكرم والذي وقع فيما رأيت من نسخ المنع يدخل الوثائق المشدودة على الاوتار المنصوبة في الارض اه ط قلت والذي رأيت في الشرح وكذا في المنع الوثائق المشدودة على الاوتار الخ بالبدال المهمة في الموضوعين تأمل (قوله وكذا الاعمة المدفونة في الارض) قال في المنع تقييده بالمدفونة يفيد أن الملقاة على الارض لا تدخل لانها بمنزلة الحطب الموضوع في الكرم وصارت المسألة واقعة الفتوى فيفتي بالدخول في المبيع ان كانت مدفونة وهي المسماة في ديارنا ببرابر الكرم اه (قوله وفي النهر الخ) قال فيه ولذا قال في القنية اشترى دارا فذهب بناؤها لم يسقط شيء من الثمن وان استحق اخذ الدار بالحصه ومنهم من سوى بينهما اه ونحو ذلك ثياب الجارية كما سلف ط وفي الكافي رجل له أرض يضاء ولا تحرق فيها فخل فباعها مارب الارض باذن الاخر بألف وقيمة كل واحد خمسمائة فالثمن بينهما نصفان فان هلك النخل قبل القبض بأقصة مما يوجب خيرا المشتري بين الترتل واخذ الارض بكل الثمن لان النخل كالوصف والثن بمقابله الاصل لا الوصف فلذا لا يسقط شيء من الثمن اه وقيد في البحر بما اذا لم يفصل ثمن كل فلو فصل سقط النخل بهلا كما في تلخيص الجامع (تنبيه) في حاشية السيد ابى السعود استفيد من كلامهم انه اذا كان لباب الدار المبيعة كيلون من فضة لا يشترط أن يتقدم الثمن ما يقابله قبل الاقتراق لدخوله في المبيع بعه ولا بشكل بما سيأتي في الصرف من مسألة الامه مع الطوق والسيف المحلى لان دخول الطوق والحلية في المبيع لم يكن على وجه التبعية لكون الطوق غير متصل بالامه والحلية وان اتصلت بالسيف الا أن السيف اسم للحلية أيضا كما سيأتي في الصرف فكانت من معنى السيف اذا علم هذا ظهر أنه في بيع الشاش ونحوه اذا كان فيه علم لا يشترط تقدم ما قبل العلم من الثمن قبل الاقتراق خلا لما نوههم ذلك من بعض اهل العصر لان العلم لم يكن من معنى المبيع فكان دخوله على وجه التبعية فلا يقابله حصه من الثمن اه قلت وما ذكره في الكيلون غير مسلم وسند كثر بر المسألة في باب الصرف ان شاء الله تعالى (قوله ولا يدخل الزرع الخ)

لانها على شرف القطع فتح
(اذا كانت موضوعة فيها)
كالبناء (للقرار) فلو فيها
صغار تنقطع زمن الربيع ان من
أصلها تدخل وان من وجه
الارض لا الا بالشرط وتماه
في شرح الوهبانية وفي القنية
شري كرم ما دخل الوثائق
المشدودة على الاوتار المنصوبة
في الارض وكذا الاعمة
المدفونة في الارض التي عليها
اغصان الكرم المسماة بأرض
الخليل بركاز الكرم وفي النهر
كل ما دخل بعه لا يقابله شيء من
الثن لكونه كالوصف وذكره
المصنف في باب الاستحقاق قبيل
السلم (ولا يدخل الزرع في بيع
الارض بلا نسجة)

مطلب
كل ما دخل بعه لا يقابله شيء
من الثمن

اطلاقه يعلم ما اذا لم ينبت لانه حينئذ يمكن اخذه بالغربال وما اذا غرس واختار الفضلى وتبعه في الذخيرة انه حينئذ
 يكون للمشتري لانه لا يجوز بيعه على الانفراد وبالاطلاق اخذ ابو الليث نهر وقال في الفتح واختار الفقيه ابو
 الليث انه لا يدخل بكل حال كما هو اطلاق المصنف اه (قوله الا اذا نبت ولا قيمة له) ذكر في الهداية قولين في هذه
 المسألة بلا ترجيح وذكر في التجنيس ان الصواب الدخول كما نص عليه القدوري والاسبغياتي والخلاف مبنى
 على الاختلاف في جوازيه قبل ان تناله المشافر والمناجل قال في الفتح يعني ان من قال لا يجوز بيعه قال
 يدخل ومن قال يجوز قال لا يدخل ولا يخفى ان كلامنا الاختلافين مبنى على سقوط تقومه وعدمه فان القول
 بعدم جوازيه وعدم دخوله في البيع كلاهما مبنى على سقوط تقومه والاوجه جوازيه على رجاء تركه
 كما يجوز بيع الخش كما ولد رجاء حياته فينتفع به في ثانی الحال اه ما في الفتح وظاهره اختيار عدم الدخول
 لاختياره جوازيه وبه صرح في السراج حيث قال لو باعه بعد ما نبت ولم تنله المشافر والمناجل فقيه روايتان
 والصحيح انه لا يدخل الا بالتسمية ومنشأ الخلاف هل يجوز بيعه ولا الصحيح الجواز اه والحاصل ان الصور
 اربع لانه اما ان يكون بعد النبت اوقبله وعلى كل اما ان يكون له قيمة اولا ولا يدخل في الكل لكن وقع الخلاف
 فيما ليس له قيمة قبل النبت اوبعد ففى الثانية الاصح الدخول كما ذكره الشارح بل علمت انه الصواب وظاهر
 الفتح اختيار عدمه وبه صرح في السراج وكذا في الاولى اختلاف الترجيح فاخترنا الفضلى الدخول واختار
 ابو الليث عدمه كما قدمناه عن النهر والفتح واقتصار الشارح على استثناء الثانية فقط يفيد ترجيح ما اختاره
 ابو الليث في الاولى لكن قد مناعن الفتح ان اختيار ابي الليث انه لا يدخل بكل حال كما هو اطلاق المصنف يعني
 صاحب الهداية وظاهره عدم الدخول في الصور الاربع وقد وقع في البحر ههنا خلل في فهم كلام السراج
 المتقدم وفي بيان الخلاف في الصور المذكورة والصواب ما ذكرناه كما أوضحته فيما علقته عليه فافهم (تنبيه)
 فيد بالبيع لانه في رهن الارض يدخل الشجر والتمر والزروع وفي وقفها يدخل البناء والشجر لا الزرع وكذا لو أقر
 بأرض عليها زرع او شجر دخل ولا يدخل الزرع في اقالة الارض ونعامة في البحر (قوله ولا التمر في بيع الشجر)
 التمر بمثلثة الحمل الذي يخرج من الشجرة وان لم يؤكل فيقال ثمر الاراك والعوسج والعنب مصباح وفي الفتح
 ويدخل في الثمرة الورد والباسمين ونحوهما من المشومات نهر وشمل ما اذا بيع الشجر مع الارض او وحده
 كان له قيمة اولا بحر (قوله ليفيد انه لا فرق) أى بين ان يسمى الزرع والتمر بأن يقول بعثك الارض وزرعها
 او بزرعها او الشجر وثمره او معه اوبه وبين ان يخرج من مخرج الشرط فيقول بعثك الارض على ان يكون زرعها
 لك او بعثك الشجر على ان يكون التمر لك كذا في المنع اه ح ومثل في البحر (قوله وخصه بالتمر) أى خص
 ذكر الشرط بمسألة التمر دون مسألة الزرع مع امكان العكس اتساعا للحديث المذكور الذي استدل به
 الامام محمد على انه لا فرق بين كون التمر مؤثرا اولا والتأثير التلقيح وهو ان يشق الكم ويذرفه من طلع النخل
 ليصلح انائها والكم بالكسر وعاء الطلع واما حديث الكتب الستة من باع نخلا مؤثرا فالثمره للبائع الا ان يشترط
 المبتاع فلا يعارضه لان مفهوم الصفة غير معتبر عندنا وما قيل من ان الحديث الاول غريب فقيه ان المجتهد اذا
 استدل بحديث كان تعميما له كما في التحرير وغيره نعم يرد ما في الفتح ان حمل المطلق على المقيد هنا واجب لانه
 في حادثة واحدة في حكم واحد ثم اجاب عنه بأنهم قاسوا الثمر على الزرع كما قال في الهداية انه متصل
 للقطع للبقاء وهو قياس صحيح وهم يقدمون القياس على المفهوم اذا تعارضوا واعترض في البحر قوله ان
 حمل المطلق على المقيد واجب الخ بأنه ضعيف لما في النهاية من ان الاصح انه لا يجوز لافي حادثة ولا في حادتين
 حتى جوز ابو حنيفة التيمم بجميع اجزاء الارض بحديث جعلت لى الارض مسجدا وطهورا ولم يحمل هذا
 المطلق على المقيد وهو حديث التراب طهور اه اقول اجبت عنه فيما علقته على البحر بأن المقيد هنا لا ينفي
 الحكم عما عداه لان التراب لقب ومفهوم اللقب غير معتبر الا عند فرقة شاذة عن اعتبار المناهيم فليس مما يجب
 فيه الحمل فلا دلالة في ذلك على انه لا يحمل في حادثة عندنا كيف وحمل المطلق على المقيد عند اتحاد الحكم
 والحادثة مشهور عندنا مصرح به في متن المنار والتوضيح والتلويح وغيرها ما استند اليه من كلام النهاية غير
 مسلم فافهم (قوله ويؤمر البائع بقطعها) أى فيما اذا باع أرضا فيها زرع لم يسمه او شجرا عليها ثم لم يشترطه
 حتى يبق الزرع والتمر على ملك البائع (قوله الزرع والتمر) بدل من ضمير التثنية وقوله الارض والشجر بدل

قوله قبل ان تناله المشافر
 والمناجل أى قبل ان يمكن
 اكل الدواب له وتناوله
 بمشافرها وقبل ان يمكن
 حصده بالمناجل فان مشد
 البعير شفته جمعها مشافر
 والمناجل ما يحصده الزرع جمع
 مناجل اه منه

الا اذا نبت ولا قيمة له فيدخل
 في الاصح شرح الجمع (و) لا
 (التمر في بيع الشجر بدون
 الشرط) عبر هنا بالشرط ونعته
 بالتسمية ليفيد انه لا فرق وأن
 هذا الشرط غير مفسد وخصه
 بالتمر اتعا لقوله صلى الله عليه
 وسلم الثمرة للبائع الا ان يشترطه
 المبتاع (ويؤمر البائع
 بقطعها) الزرع والتمر
 (وتسليم المبيع) الارض
 والشجر

مطلب
 المجتهد اذا استدل بحديث كان
 تعميما له
 مطلب
 في حمل المطلق على المقيد

قوله فلو استأجر الشجرة هكذا
يخطه والاولى الشجر بلاتاء
ليناسب سابقه ولاحقه
اه معجمه

مطلب
في بيع الثمر والزرع والشجر
مقصودا

عند وجوب تسليمهما فلوم
ينقد الثمن لم يؤمر به خائفة
(وان لم يظهر) صلاحه لان ملك
المشتري مشغول بملك البائع
فيجبر على تسليمه فارغا (كلو
أوصى بنخل لرجل وعليه
بسر حيث تجبر الورثة على قطع
السرة المختار) من الرواية
ولواجبة وما في الفصولين باع
أرضاً دون الزرع فهو للبائع
بأجر مثلها محمول على
ما اذا رضى المشتري نهر
(ومن باع ثمرة بارزة) أما قبل
الظهور فلا يصح انفاقا (ظهر
صلاحها ولا يصح) في الاصح
(ولو برز بعضها دون بعض
لا) يصح (في ظاهر المذهب)
وصححه السرخسي واتفق
الحلواني بالجواز

من المبيع (قوله عند وجوب تسليمهما) أي تسليم الأرض والشجر وذلك عند نقض المشتري الثمن (قوله
لم يؤمر به) أي بالقطع لعدم وجوب التسليم (قوله وان لم يظهر صلاحه) الاولى صلاحهما أي الزرع والثمر
وهو المناسب لقوله بقطعهما (قوله لان ملك المشتري مشغول الخ) عله لقوله ويؤمر البائع بقطعهما الخ وفي النهر
عن جامع الفصولين باع شجرا عليه ثمر أو كرم عليه غنبل لا يدخل الثمر فلو استأجر الشجرة من المشتري ليرث عليه
الثمر لم يجوز له أن يعارض الادراء فلو ابى المشتري بخير البائع ان شاء ابطال البيع او قطع الثمر اه وسيد كره
الشارح آخر الباب فتأمل مع قول المتون ويؤمر البائع بالقطع فانه ينافي التخصيص المذكور ولعله قول آخر فليجوز
(قوله وما في الفصولين) أي جامع الفصولين لابن قاضي سماء جمع فيه بين فصولي العمادى والاستروشنى ط
(قوله محمول على ما اذا رضى المشتري) أي رضى بابقاء الزرع بأجر مثل الأرض والا أمر البائع بالقطع فوفقا
بين كلامهم وأما اذا انقضت المدة في الاجارة فلم يستأجر أن يبقى الزرع بأجر المثل الى انتهاء لانها لا تتقاع وذلك
بالترك دون القطع بخلاف الشراء لانه الملك الرقبة فلا يراعى فيه امكان الانتفاع بجر (قوله ومن باع ثمرة بارزة)
لما فرغ من بيع الثمر تبعا للشجر شرع في بيعه مقصودا ولم يذكر حكم بيع الزرع والشجر مقصودا قال في الدرر
لا يصح بيع الزرع قبل صيرورته بقلا لانه ليس يستفيع به وتابع للأرض فيكون كالوصف فلا يجوز ان يراد العقد
عليه بانفراده وان باع على أن يترك حتى يدرك لم يجوز وكذا الرطبة والبقول ويجوز بيع حصته من شريكه
مطلقا أي سواء بلغ او ان الحصاد أولا ومن غيره بغيره بغير اذنه ان لم يفسح الى الحصاد فانه حينئذ ينقلب الى الجواز
كما اذا باع الجذع في السقف ولم يفسح البيع حتى أخرجه وسله اه ويأتى في المتن بيع البر في سبيله وفي البحر
عن الظهيرية اشترى شجرة للقطع يؤمر بقطعها بعر وقها وليس له حفر الأرض الى انتهاء العروق بل يقطعها على العادة
الا ان شرط البائع القطع على وجه الأرض او يكون في القطع من الاصل مضرة للبائع ككونها بقرب حائط او بر
فيقطعها على وجه الأرض فان قطعها او قطعها فبقت مكانها أخرى فالناتج للبائع اذا قطع من اعلاها
فهو للمشتري سراج ولو اشترى نخلة ولم يبين انها للقطع والقرار قال ابو يوسف لا يملك أرضها وأدخل محمد
ما تحتها وهو المختار وان اشترى الملقط لاندخل الأرض اتفاقا وان للقرار تدخل اتفاقا وان باع نصيبه من
شجرة بلاذن الشريك جازان بلغت وان قطعها والا فلا اه وقد منا في الشركة حكم بيع الحصة الشائعة
من ثمر او زرع او شجرة فصلا موضوعا فراجع (قوله اما قبل الظهور) اشار الى أن البروز بمعنى الظهور
والمراد به انقضاء الزرع عنها وانقضاء ثمرة وان صغرت (قوله ظهر صلاحها اولا) قال في الفتح لا خلاف
في عدم جواز بيع الثمار قبل أن تظهر ولا في عدم جوازه بعد الظهور قبل بدو الصلاح بشرط التملك ولا في
جوازه قبل بدو الصلاح بشرط القطع فيما يتفيع به ولا في الجواز بعد بدو الصلاح لكن بدو الصلاح عندنا أن تؤمن
العامة والفساد وعند الشافعي هو ظهور النضج وبدو الحلاوة والخلاف انما هو في بيعها قبل بدو الصلاح على
الخلاف في معناه لا بشرط القطع فعند الشافعي ومالك وأحمد لا يجوز وعندنا ان كان بحال لا يتفيع به في
الاكل ولا في علف الدواب فيه خلاف بين المشايخ قيل لا يجوز ونسبه قاضي خان لعامة مشايخنا والصحيح
انه يجوز لانه مال منتفع به في ثانی الحال ان لم يكن منتفعا به في الحال والحيلة في جوازه باتفاق المشايخ أن
يبيع الكثرى اول ما تخرج مع اوراق الشجر فيجوز فيها تبعا للارواق كانه ورق كله وان كان بحيث
يتفيع به ولو علفا للدواب فالبيع جائز باتفاق اهل المذهب اذا باع بشرط القطع او مطلقا اه (قوله
لا يصح في ظاهر المذهب) قال في الفتح ولو اشترى اها مطلقا أي بلا شرط قطع او ترك فأثمر ثمر آخر قبل القبض
فسد البيع لانه لا يمكن تسليم المبيع لتعذر التمييز فأشبهه هلاكه قبل التسليم ولو أثمرت بعد القبض بشرط كان فيه
للاختلاط والقول قول المشتري في مقداره مع يمينه لانه في يده وكذا في بيع الباذنجان والبطيخ اذا حدث
بعد القبض خروج بعضها اشترى كما ذكرنا اه ومقتضاه انها لو أثمرت بعد القبض يصح البيع في الموجود
وقت البيع فاطلاق المصنف تبعا للزباني محمول على ما اذا باع الموجود والمعدوم كما يفيد ما أتى عن الحلواني
وما ذكره في الفتح من التفصيل محمول على ما اذا باع الموجود فقط وعلى هذا فقول الفتح عقب ما قدمناه عنه
وكان الحلواني يفتي بجوازه في الكل الخ لا يناسب التفصيل الذي ذكره لانه لا وجه لجواز البيع في الكل
اذا وقع البيع على الموجود فقط فاعتنم هذا التحرير (قوله واتفق الحلواني بالجواز) وزعم انه مروي

عن اصحابنا وكذلك جكي عن الامام الفضلي وقال استحسن فيه لتعامل الناس وفي نزاع الناس عن عاداتهم
خرج قال في الفتح وقد رأيت رواية في نحو هذا عن محمد في بيع الورود على الاشجار فان الورود متلاحق وجوز
البيع في الكل وهو قول مالك اه قال الزيلعي وقال شمس الاثمة السرخسي والاصح انه لا يجوز لان المصير الى
مثل هذه الطريقة عند تحقق الضرورة ولا ضرورة هنا لانه يمكنه ان يبيع الاصول على ما يشاء ويشتري الموجود
بعض الثمن ويؤخر العقد في الباقي الى وقت وجوده او يشتري الموجود بجميع الثمن ويبيع له الانتفاع
بما يصدر منه فيحصل مقصودهما بهذا الطريق فلا ضرورة الى تجوز العقد في المعلوم ومصادم للنص
وهو ما روي انه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم اه قلت لكن لا يخفى
تحقق الضرورة في زماننا ولا سيما في مثل دمشق الشام كثيرة الاشجار والثمار فانه لقلبة الجهل على الناس
لا يمكن الزامهم بالتخلص بأحد الطرق المذكورة وان امكن ذلك بالنسبة الى بعض افراد الناس لا يمكن بالنسبة
الى عامتهم وفي نزاعهم عن عاداتهم خرج كما علمت ويلزم تحريم اكل الثمار في هذه البلدان اذا تباع الا كذلك
والنبي صلى الله عليه وسلم انما رخص في السلم للضرورة مع انه يبيع المعلوم فثبت تحقق الضرورة هنا ايضا
امكن الحاقه بالسلم بطريق الدلالة فلم يكن مصادم للنص فلذا جعله من الاستحسان لان القياس عدم الجواز
وظاهر كلام الفتح الميل الى الجواز ولذا أورده الرواية عن محمد بن تقم بل تقدم أن الحلواني رواه عن اصحابنا وما ضاق
الامر الاتسع ولا يخفى أن هذا مستوعغ للعدول عن ظاهر الرواية كما يعلم من رسالتنا المسماة نشر العرف في بناء
بعض الاحكام على العرف فراجعها (قوله لو اخرج اكثر) ذكر في البحر عن الفتح أن ما نقله شمس الاثمة
عن الامام الفضلي لم يقيد به بكون الوجود وقت العقد اكثر بل قال عنه أجعل الموجود أصلا وما يحدث
بعد ذلك تبعاً (قوله ويقطعها المشتري) أي اذا طلب البائع تفريغ ملكه وهذا راجع لاصل المسألة
(قوله جبر عليه) مفاده انه لا خيار للمشتري في ابطال البيع اذا امتنع البائع عن ابقاء الثمار على الاشجار
وفيه بحث لصاحب البحر والنهر سيد كره السارح آخر الباب (قوله فسد) أي مطلقا كما يرشد اليه التفصيل
في القول المقابل له فافهم وعمل في البحر الفساد بأنه شرط لا يقتضيه العقد وهو غل ملك الغير (قوله كشرط
القطع على البائع) في البحر عن الوالدية باع عن جابر فاو كذا الثوم في الارض والجزر والبصل فعلى المشتري
قطعه اذا خلى بينه وبين المشتري لان القطع انما يجب على البائع اذا وجب عليه الكيل او الوزن ولم يجب
لانه لم يبيع مكاييله ولا موازنة (قوله وبه يفتي) قال في الفتح ويجوز عند محمد استحسانا وهو قول الاثمة الثلاثة
واختاره الطحاوي لعموم البلوى (قوله بحر عن الاسرار) عبارة البحر وفي الاسرار الفتوى على قول محمد
وبه أخذ الطحاوي وفي المتن ضم اليه ابا يوسف وفي التحفة والصحيح قولهما (قوله لكن في القهستاني عن
المضمرات) حقه أن يقول عن النهاية لان عبارة القهستاني مع المتن وشرط تركها على الشجر والرضي به يفسد
البيع عندهما وعليه الفتوى كما في النهاية ولا يفسد عند محمد ان بدا صلاح بعض وقرب صلاح الباقي
وعليه الفتوى كما في المضمرات اه وما نقله القهستاني عن المضمرات مخالف لما في الهداية والفتح والبحر
وغيرهما من حكاية الخلاف في الذي تناهى صلاحه فانه صريح في تناهى صلاحه لا في بدوه وايضا المتبادر منه
صلاح الكل تأمل (قوله فتنبه) اشار به الى اختلاف التعحيح وتخيير المفتي في الاقتضاء بأي ما شاء لكن حيث
كان قول محمد هو الاستحسان يترجح على قولهما تأمل (قوله قيد باشتراط الترك) أي قيد المصنف الفساد به
(قوله مطلقا) أي بلا شرط ترك او قطع وظاهره ولو كان الترك متعارفا مع انهم قالوا المعروف عرفا كالمشروط
نصا ومقتضاء فساد البيع وعدم حل الزيادة تأمل (قوله طاب له الزيادة) هي ما زاد في ذات المبيع فلا ينافي
ما قد مناه من انه لو أثرت ثم أثرت قبل القبض فسد البيع او بعده يشتركان فيه لان ذلك في الزيادة على المبيع
مما لم يقع عليه البيع وهذا في زيادة ما وقع عليه البيع كما افاده في التبر وحاصله أن المراد هنا الزيادة المتصلة
لا المنفصلة (قوله تصدق بما زاد في ذاتها) لحصوله بجهة محظورة بحر وتعرف الزيادة بالتقويم يوم البيع
والتقويم يوم الادراك فالزيادة تفاوت ما بينهما ط عن العمي (قوله لم تصدق بشئ) نعم عليه اثم غصب
المنفعة فتح (قوله بطلت الاجابة) وان عيذ المدة درم متقى فان اصل الاجابة مقتضى القياس فيها البطلان
الا أن الشرع اجازها للعاجلة فيعاقبه تعامل ولا تعامل في اجابة الاشجار المجردة فلا يجوز وكذا لو استأجر

لو اخرج اكثر زيلعي
(ويقطعها المشتري في الحال)
جبر عليه (وان شرط تركها على
الاشجار فسد) البيع كشرط
القطع على البائع حاوي
(وقيل) قائله محمد (لا) يفسد
(اذا تناهت) الثمرة للتعرف
فكان شرطا يقتضيه العقد
(وبه يفتي) بحر عن الاسرار
لكن في القهستاني عن
المضمرات انه على قولهما
الفتوى فتنبه قيد باشتراط
الترك لانه لو شرها مطلقا
وتركها باذن البائع طاب له
لزيادة وان بغير اذنه تصدق
بما زاد في ذاتها وان بعدما
تناهت لم تصدق بشئ وان
استأجر الشجر الى وقت
الادراك بطلت الاجابة وطابت
الزيادة ليقاء الاذن

مطلب
فساد المتضمن يوجب فساد
المتضمن

ولو استأجر الأرض لترك
الزرع فسدت بطلها المدة ولم
تطلب الزيادة ملحق بالبحر
لفساد الاذن بفساد الاجارة
بخلاف الباطل كما حذرناه
في شرحه والحيلة أن يأخذ
الشجرة معاملة على أن له جزءاً
من ألف جزء وأن يشتري اصول
الرطوبة كالباذنجان وأشجار
البطيخ والخيار لكون الحادث
للمشتري وفي الزرع والحشيش
يشتري الموجود ببعض الثمن
ويستأجر الأرض مدة معلومة
يعلم فيها الادراك يباقي الثمن
وفي الاشجار الموجود ويحمل له
البائع ما يوجد فان خاف
أن يرجع يقول على اني متى
وجعت في الاذن تكون مأدونا
في الترك شئني مخلصاً (ما جاز
اراد العقد عليه بافراده صح
استثناؤه منه)

أشجار الصنف عليها ثبته لم يجز ذكره الكرخي فتح (قوله ترك الزرع) الاولى تعبيراً له داية وغيره بقوله
الى أن يدرك الزرع أي الى وقت ادراكه بلا ذكر مدة (قوله ولم تطلب الزيادة) أي الزيادة على الثمرة وعلى
ما عزم من اجرة المثل ط عن العيني (قوله كما حذرناه في شرحه) ونفسه لفساد الاذن بفساد الاجارة
وفساد المتضمن يوجب فساد المتضمن بخلاف الباطل فانه معدوم شرعاً أصلاً ووصفاً فلا يتضمن شيئاً فكانت
مباشرة عبارة عن الاذن اه ح وحاصل الفرق كما في الفتح وغيره أن الفاسد له وجود لانه فائت الوصف
دون الاصل فكان الاذن ثابتاً في ضمنه فيفسد بخلاف الباطل فانه لا وجود له أصلاً فلم يوجد الا الاذن ولا يفتي
أن هذا الفرق ينافي ما مرّ أول البيوع من أن البيع بعد عقد فاسد او باطل لا ينعقد قبل مشاركة العقد الاول
وينافي فروعا آخر مذكورة في آخر الفتن الثالث من الاشياء عند قوله فائدة اذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه
فراجعها متأملاً (قوله والحيلة) في أن يطيب للمشتري ما زاد في ذات المبيع وما لم يكن بارزاً وقت العقد
(قوله أن يأخذ) أي المشتري (قوله معاملة) أي مساقاة لمدة معلومة كما في القنية (قوله على أن له جزءاً)
أي للبائع قال في شرحه على الملتقى وينبغي أن يقول المشتري للبائع بعد مدفع الثمن اخذت منك هذا الشجر
معاملة على أن لك جزءاً من ألف جزء ولى ألف جزء الاجزاء أي من الثمر ذكره الشئني وفيه أن المشتري قد
أخذ الثمر شراء فكيف يأخذ معاملة الا أن يقال انه دفع له الثمن على وجه التبرع ويكون الاعتبار على عقد
المعاملة اه قلت الشراء انما وقع على البارز وقت العقد والمعاملة لاجل طيب ما لم يبرز بعد وطيب ما زاد في
ذات البارز نعم هذه الحيلة انما تأتي اذا لم يكن الشجر وقفاً وليتم لعدم الحظ والمصلحة في اخذه جزءاً من
ألف جزء والباقي للمشتري كما ذكر الشارح نظيره في أول كتاب الاجارة (قوله وأن يشتري الخ) هذه حيلة
ثانية ويسانها أن المشتري اما أن يكون مما يوجد شيئاً فاقطعه ويحذفه او لم يوجد منه شيء كالباذنجان
والبطيخ والخيار او يوجد كله لكنه لم يدركه كالزراع والحشيش او يكون وجد بعضه دون بعض كثر الاشجار
المختلفة الانواع ففي الاول يشتري الاصول ببعض الثمن ويستأجر الأرض مدة معلومة يباقي الثمن لثلاثاً بأمرة
البائع بالقطع قبل خروج الباقي او قبل الادراك وفي الثاني يشتري الموجود من الحشيش والزرع ويستأجر
الأرض كما قلنا وفي الثالث يشتري الموجود من الثمر بكل الثمن ويحمل له البائع ما سيوجد لان استيجار الأرض
لا يتأتى هنا لان الاشجار باقية على ملك البائع وقيامها في الأرض مانع من صحة استيجار الأرض الا أن
يأخذها أولاً معاملة كما مر لانها تصير في نصرة او تكون الاشجار على المسنة فانها حينئذ لا تنفع صحة اجارة
الأرض كما يعلم من بابها ومسألة الاحلال تأتي في الاول والثاني أيضاً (قوله ببعض الثمن) تنازع فيه
بشترى الاول ويشتري الثاني في المسألتين وقوله ويستأجر الأرض راجع للمسألتين أيضاً كما علم مما حذرناه
(قوله وفي الاشجار الموجود) أي وفي ثمار الاشجار يشتري الموجود منها (قوله فان خاف الخ) قال في جامع
الفصولين اقول كتبت في لطائف الاشارات انهم قالوا لو قال وكلت بك بكذا على اني كلما عزلت فانت وكيلي
صح وقيل لا فاذا صح بطل العزل عن المعلقة قبل وجود الشرط عند أبي يوسف وجوزّه محمد فيقول في عزله
رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلت عن الوكالة المنجزة اه رمي وحاصله انه على قول محمد يمكن الرجوع
هنا عن الاحلال بأن يقول رجعت عن الاحلال المعلق وعن المنجزة فبعتين حينئذ الاحتمال بالمعاملة على
الاشجار كما مر (قوله في الترك) المناسب في الاكل لان فرض المسألة انه احل له ما يوجد في المستقبل والترك
انما يناسب الموجود الا أن يدعى أن المراد ما يوجد من الزيادة في ذات المبيع الموجود (تمة) اشترى الثمار على
رؤس الاشجار فرأى من كل شجرة بعضها ينبت له خيار الرؤية بجر ثم ذكر حكم بيع المغيب في الأرض
وسأني الكلام عليه ان شاء الله تعالى في اول البيع الفاسد (قوله ما جاز اراد العقد عليه الخ) هذه قاعدة
مذكورة في عامة المعبرات مفترع عليها مسائل منها ما ذكرهنا من (قوله صح استثناؤه منه) أي
من العقد كما هو مصرح به في عبارة الفتح وهذا اولى من جعل الضمير في منه راجعاً للمبيع المعلوم من المقام
فافهم ولا يصح ارجاعه الى ما لانها واقعة على المستثنى فيلزم استثناء الشيء من نفسه كما لا يخفى قال في الفتح
وبيع قنبر من صبرة جائز فكذا استثنائه بخلاف استثناء الحمل من الجارية او الشاة أو أطراف الحيوان لا يجوز
كما لو باع هذه الشاة الا ليتها وهذا العبد الا يذمه فيصير مشتر كتميزه بخلاف ما لو كان مشتركاً على الشيوع

فانه جائز اه أي كبيع العبد الانصفه مثلالانه غير مقير في جزء بعينه بل شائع في جميع أجزائه فيجوز (قوله
يصح أفرادها) بأن يوصى بها وحدها بدون الرقبة اه ح (قوله دون الاستثناء) بأن يوصى له بعبد
دون خدمته اه ح وقيد بالخدمة لان الحمل يصح استثناءه في الوصية حتى يكون الحمل ميراثا والحارية
وصية والفرق أن الوصية اخت الميراث والميراث يجري فيما في البطن بخلاف الخدمة والغلة كالخدمة بجر
من البيع الفاسد (قوله وشاة معينة من قطيع) أما لو غير معينة فلا يجوز كنوب غير معين من عدل أفاده في
البحر (قوله وأرطال معلومة) أفاد أن محل الاختلاف الآتي ما إذا استثنى معيناً فإن استثنى جزءاً كربع وثلاث
فانه صحيح اتفاقاً كما في البحر عن البدائع قلت ووجهه أن ما يقدر بالرطل شيء معين بخلاف الربع مثلاً فانه غير
معين بل هو جزء شائع كما قلنا آنفاً ونظيره ما قدمناه عند قوله وفسد بيع عشرة أذرع من مائة ذراع من دار
لا سهم وقد بالرطال لانه لو استثنى رطلا واحداً جاز اتفاقاً لانه استثناء القليل من الكثير بخلاف الارطال
لجواز أن لا يكون الا ذلك القدر فيكون استثناء الكل من الكل بجر عن البناية ومقتضاه أنه لو علم انه بقي
أكثر من المستثنى يصح ولو المستثنى أرطالاً على رواية الحسن الآتية وهو خلاف ما يدل عليه كلام الفتح من تعديل
هذه الرواية بأن الباقي بعد اخراج المستثنى ليس مشاراً اليه ولا معلوم الكيل المخصوص فكان مجهولاً وان ظهر
آخرانه بقي مقدار معين لأن الفساد هو الجهالة القائمة اه ومقتضاه الفساد باستثناء الرطل الواحد أيضاً على
هذه الرواية تأمل (قوله لصحة إيراد العقد عليها) أي على القفيز والشاة المعينة والارطال المعلومة وهو تعديل
لقوله فصح أفاده دخول ما ذكر تحت القاعدة المذكورة (قوله ولو التمر على رؤس النخل) فصح إذا كان
مجدوذاً بالاولى لانه محل وفاق (قوله على الظاهر) متعلق بقوله فصح ومقابل ظاهر الرواية رواية الحسن
عن الامام انه لا يجوز واختاره الطحاوي والقنوري لأن الباقي بعد الاستثناء مجهول وفي الفتح انه اقيس
بمذهب الامام في مسألة بيع الصبرة واجاب عنه في النهر فراجع (قوله بغير سنبل البر) متعلق ببيع والباق فيه
للبدل قال الخبر الرمي في حاشية البحر ساقى في الربا أن يبيع الحنطة الخالصة بحنطة في سنبلها لا يجوز ويجب
تقييده بما إذا لم تكن الحنطة الخالصة أكثر من التي في سنبلها وقد صرح بذلك في الخانية ويعلم بذلك أنه يجوز بيع
التي في سنبلها معه بالآخرى التي في سنبلها معه صرفاً للجنس الى خلافه اه وبه ظهر أن قول المصنف كبيع
بتر في سنبله ان أراد به بيع الحب فقط كما يشعر به قول الشارح الآتي وعلى البائع اخراجه تقييده بقوله بغير
سنبل البر احتراز عما إذا باعه بسنبل البر أي بالبر مع سنبله فانه لا يجوز إذا لم يكن الحب الخالص أكثر مما إذا كان
أكثر يكون الزائد بمقابلة التبن فيجوز وان أراد به بيع البر مع السنبل فلا يصح تقييده بقوله بغير سنبلها لماعلت
من جواز بيعه بمثله بأن يجعل الحب في احدهما بمقابلة التبن في الآخر (قوله لاحتمال الربا) تعليل للمفهوم
وهو أنه لو بيع بسنبل البر لا يجوز لاحتمال أن يكون البر الذي يبيع وحده مساوياً للبر الذي يبيع مع سنبله أو أقل
فيكون الفضل ربا إذا علم أن ما يبيع وحده أكثر كما قلنا آنفاً (قوله وباقلاء) هو القول بجر على وزن فاعلاء
يشد دقة مصر ويخفف فمئة الواحدة باقلاء في الوجهين مصباح (قوله في قشرها الاول) وكذا الثاني
بالاولى لأن الاول فيه خلاف الشافعي (قوله فعلى البائع اخراجه) في البرازية لبواع حنطة في سنبلها لم
البائع الدوس والتدريه بجر وكذا الباقلاء وما بعدها (قوله الا اذا باع بمافيه) عبارته في الدر
المتقى الا اذا بيعت بمافيه فيه اه وهي أوضح يعني اذا باع الحنطة بالتبن لا يلزم البائع تخليصه ط (قوله
الوجه نعم) لانه لم يره فتح وأقره في البحر والنهر (قوله وانما بطل الخ) قال في الفتح وأورد المطالبة بالفرق
بين ما اذا باع حب قطن في قطن بعينه أو نوى تمر في تمر بعينه أي باع ما في هذا القطن من الحب أو ما في هذا التمر
من النوى فانه لا يجوز مع أنه أيضاً في غلافه اشار ابو يوسف الى الفرق بأن النوى هنالك معتبر عند ما هالكاً
في العرف فانه يقال هذا تمر وقطن ولا يقال هذا نوى في تمر ولا حب في قطنه ويقال هذه حنطة في سنبلها
وهذا الورق فستق في قشره ولا يقال هذه قشور فيها لوز ولا يذهب اليه وهم وما ذكرنا يخرج الجواب عن امتناع
بيع اللبن في الضرع واللحم والشحم في الشاة والالية والا كارع والجلد فيها والدقيق في الحنطة والزيت في الزيتون
والعصير في العنب ونحو ذلك حيث لا يجوز لأن كل ذلك منعدم في العرف لا يقال هذا عصير وزيت في محله وكذا
الباقى اه (قوله من نوى الخ) نشر مرتب ط (قوله لانه من تمام التسليم) اذ لا يتحقق تسليم المبيع

قوله دون الاستثناء هكذا
بخطه والذي في نسخ الشارح
دون استثناءها ولعلها نسخ
أخرى كتب عليها اه معصمه

الا الوصية بالخدمة يصح
أفراد دون استثناءها اشباه
ثم فرغ على هذه القاعدة
بقوله (فصح استثناء) قفيز
من صبرة وشاة معينة من
قطيع و (أرطال معلومة

من بيع تمر فحله) لصحة إيراد
العقد عليها ولو التمر على رؤس
النخل على الظاهر (ك) صحة

(بيع بتر في سنبله) بغير سنبل
البر لاحتمال الربا (وباقلاء

وأرز وسهم في قشرها وجوز
ولوز وفستق في قشرها الاول)

وهو الاعلى وعلى البائع
اخراجها الا اذا باع بمافيه

وهل له خيار الرؤية الوجه نعم
فتح وانما بطل بيع ما في تمر

وقطن وضرع من نوى وحب
ولين لانه معدوم عرفاً واجرة

كيل ووزن وعيد وذرع على
بائع) لانه من تمام التسليم

قوله فعلى البائع الخ كذا
بخطه والذي في نسخ الشارح

وعلى الخ بالواو اه معصمه

(وأجرة وزن ثمن ونقصه)
وقطع ثمر وأخرج طعام من
سفينة (على مشتر) الا اذا
قبض البائع الثمن ثم جاء يردّه
بعبب الزيافة (فرع) يظهر بعد
تقد الصراف أن الدراهم زيوف
ردا لاجرة وان وجد البعض
فبقدره فهو من عرجارة
البرازية وأما الدلال فان باع
العين بنفسه باذن ربها فاجرة
على البائع وان سعى بينهما
وباع المالك بنفسه يعتبر
العرف وتعامه في شرح
الوهبانية (وبسلم الثمن أولا
في بيع سلعة بدنانير ودراهم)
ان أحضر البائع السلعة (وي
بيع سلعة بمثلها) أو عن مثله
(سالمعا)

مطلب
في حبس المبيع لقبض الثمن
وفي هلاكه وما يكون قبضا

مطلب
فيما يكون قبضا للمبيع

الابكية ووزنه ونحوه ومعلوم أن الحاجة الى هذا اذا باع مكايلا أو موازنة ونحوه اذا احتاج الى ذلك في المجازفة
وكذا صلب الخنطة في وعاء المشتري على البائع فتح (قوله وأجرة وزن ثمن ونقصه) أما كون أجرة وزن الثمن
على المشتري فهو باتفاق الامة الاربعة وأما الثاني فهو ظاهر الرواية وبه كان يفتي الصدر الشهيد وهو الصحيح
كفاي الخلاصة لانه يحتاج الى تسليم الجيد وتعترفه بالنقد كما يعرف المقدار بالوزن ولا فرق بين أن يقول دراهمي
منقودة أولا هو الصحيح خلافا لمن فصل وتعامه في النهر (قوله وقطع ثمر) في الفتح عن الخلاصة وقطع العنب
المشتري جزافا على المشتري وكذا كل شيء باعه جزافا كالثوم والبصل والجزر الا اذا خلى بينها وبين المشتري
وكذا قطع الثريدني اذا خلى بينها وبين المشتري اه (قوله الا اذا قبض البائع الثمن الخ) اي فان اجرة النقد
على البائع لانه من تمام التسليم وشرط اثبوت الرد اذا ثبت زيافته لا ينقذه قال في البحر وأما اجرة نقد الدين
فعلى المدين ان اذا قبض رب الدين الدين ثم ادعى عدم النقد فلا جرة على رب الدين لانه بالقبض دخل في ضمانه
(قوله فيقدره) اي فبدر من الاجرة بقدر ما ظهر زيفه فبدر نصف الاجرة ان ظهر نصف الدراهم زيوفاً وما عزم
الى البرازية رأيت أنه أيضا في الحامية والولولاحية ورأيت منقولاً عن المحيط أنه لا أجر له بظهور البعض زيوفاً لانه
لم يوف عمله ولا ضمان عليه (قوله فأجرته على البائع) وليس له أخذ شيء من المشتري لانه هو العاقد حقيقة شرح
الوهبانية وظاهره أنه لا يعتبر العرف هنا لانه لا وجه له (قوله يعتبر العرف) فقبب الدلالة على البائع او المشتري
او عليها بحسب العرف جامع الفصولين (قوله ان احضر البائع السلعة) شرط لان اتمام المشتري بتسليم الثمن
اولا والشرط أيضا كون الثمن حالا وأن لا يكون في البيع خيال للمشتري فلا يباطل بالثمن قبل حلول الاجل
ولا قبل سقوط الخيار وأفاد أن للبائع حبس المبيع حتى يستوفي كل الثمن فلو شرط دفع المبيع قبل نقد الثمن
فسد البيع لانه لا يقتضيه العقد وقال محمد لجهالة الاجل فلو سمي وقت تسليم المبيع جازوله الحبس وان بقي منه
دراهم كافي البحر وفي الفتح والدر المنقبي لو هلك المبيع بفعل البائع أو بفعل المبيع أو بأمر سماوى بطل البيع
ويرجع بالثمن لومقبوضا وان هلك بفعل المشتري فعليه ثمنه ان كان البيع مطلقا وبشرط الخيار له وان كان الخيار
للبيع أو كان البيع فاسدا لزمه ضمان مثله ان كان مثليا وقيمه ان كان قيميا وان هلك بفعل أجنبي فالمشتري
بالخيار ان شاء فسخ البيع فيضمن الجاني للبائع ذلك وان شاء أمضاه ودفع الثمن واتبع الجاني ويطيّب له الفضل
ان كان الضمان من خلاف الثمن والا فلا اه (تنبيه) للبائع حبس المبيع الى قبض الثمن ولو بقي منه درهم ولو
المبيع شيئين بصفقة واحدة وسمى لكل غنائه حبسهما الى استيفاء الكل ولا يسقط حق الحبس بالرهن ولا بالكفيل
ولا يبرأه عن بعض الثمن حتى يستوفي الباقي ويسقط بمحوالة البائع على المشتري بالثمن اتصافا وكذا بمحوالة
المشتري البائع به على رجل عند أبي يوسف وعند محمد فيه روايتان وبأجيل الثمن بعد البيع وتسليم البائع
المبيع قبل قبض الثمن فليس له بعده رده اليه بخلاف ما اذا قبضه المشتري بلاذنه الا اذا رآه ولم يمنعه من القبض
فهو اذن وقد يكون القبض حكما قال محمد كل تصرف يجوز من غير قبض اذا فعله المشتري قبل القبض لا يجوز
وكل ما لا يجوز الا بالقبض كالهبة اذا فعله المشتري قبل القبض جاز وبصره المشتري قابضا اه أي لان قبض
الموهوب له يقوم مقام قبض المشتري ومن القبض مالوا ودعه المشتري عند أجنبي أو أعاره وأمر البائع
بالتسليم اليه لا لو أودعه أو أعاره أو أجره من البائع أو دفع اليه بعض الثمن وقال تركته عندك رهننا على الباقي
ومنه ما لو قال للغلام تعال معي وامش فخطي أو أعنته أو ألتف المبيع أو أحدث فيه عيبا أو أمر البائع بذلك
ففعل أو أمره بطحن الخنطة فطحن أو وطئ الامة فخلت ومنه ما لو اشترى دهننا ودفع فارورة يزنه فيها فوزنه فيها
بحضرة المشتري فهو قبض وكذا بغيثته في الاصح وكذا كل مكيل أو موزون اذا دفع له الوعاء فكاله أو وزنه فيه
بأمره ومنه ما لو غصب شيئا ثم اشتراه صار قابضا بخلاف الوديعة والعارية الا اذا وصل اليه بعد التخليه ولو اشترى
ثوبا أو حنطة فقال للبائع بعه قال الامام الفضلي ان كان قبل القبض والرؤية كان قبضا وان لم يقبل البائع نعم لان
المشتري ينفر بالفسخ في خيار الرؤية وان قال بعه لي أي كن وكبلا في الفسخ فالم يقبل البائع لا يكون قبضا وكذا
لو بعد القبض والرؤية لكن يكون وكبلا بالبيع سواء قال بعه أو بعه لي هذا كله ملخص مما في البحر (قوله
أو عن مثله) المراد بالثمن النقود من الدراهم والدنانير لانها خلقت أثمانا ولا تعين بالتعين (قوله سالمعا)
لاستوائهما في التعيين في الاول وفي عدمه في الثاني أما في بيع سلعة بثمن فاثمنا تعين حق المشتري في المبيع

فلذا أمر بتسليم الثمن أو لا يستعين حق البائع أيضا بتحقيق المساواة (قوله ما لم يكن الخ) الطرف الذي نابت عنه
 ما المصدرية الظرفية متعلق بقوله ويسلم الثمن فكان المناسب ذكره عقب قوله أن أحضر البائع السلعة بأن
 يقول ولم يكن دينا الخ (قوله كسلم ونحن مؤجل) تشبيل لما إذا كان أحد العوضين دينا فالأول مثال المبيع
 لأن المراد بالسلم المسلم فيه والثاني مثال الثمن (قوله ثم التسليم) أي في المبيع والثمن ولو كان البيع فاسدا
 كما في البحر ط (قوله على وجه يتمكن من القبض) فلو اشترى حنطة في بيت ودفع البائع المفتاح إليه وقال
 خليت بينك وبينها فهو قبض وإن دفعه ولم يقل شيئا لا يكون قبضا وإن باع دارا غائبة فقال سلمتها إليك فقال
 قبضتها لم يكن قبضا وإن كانت قرية كان قبضا وهي أن تكون بحال يقدر على اغلاقها والافهى بعيدة
 وفي جمع النوازل دفع المفتاح في بيع الدار تسليم إذا تهيأ له فتحه بلا كلفة وكذا لو اشترى بقر في السرح فقال
 البائع اذهب واقبض إن كان يرى بحيث يمكنه الإشارة إليه يكون قبضا ولو اشترى ثوبا فأمره البائع بقبضه
 فلم يقبضه حتى أخذه إنسان كان حين أمره بقبضه أمكنه من غير قيام صح التسليم وإن كان لا يمكنه الاقيام
 لا يصح ولو اشترى طيرا أو فرسا في بيت وأمره البائع بقبضه ففتح الباب فذهب إن أمكنه أخذه بلا عون كان
 قبضا وتماه في البحر وحاصله أن التخلية قبض حكما لومع القدرة عليه بلا كلفة لكن ذلك يختلف بحسب
 حال المبيع ففي نحو حنطة في بيت مثلا فدفع المفتاح إذا أمكنه الفتح بلا كلفة قبض وفي نحو دار فالقدرة
 على اغلاقها قبض أي بأن تكون في البلد فيما يظهر وفي نحو بقر في مرعى فكونه بحيث يرى ويشار إليه قبض وفي
 نحو ثوب فكونه بحيث لو متديه تصل إليه قبض وفي نحو فرس أو طير في بيت إمكان أخذه منه بلامعين قبض
 (قوله بلامانع) بأن يكون مفرزا غير مشغول بحق غيره فلو كان المبيع شاعلا كالحنطة في جوارق البائع
 لم يمنعه بحر وفي المقتط ولوباع دار أو سلها إلى المشتري وله فيها منافع قليل أو كثير لا يكون تسليما حتى يسلمها
 فارغة وكذا لوباع أرضا وفيها زرع اه وفي البحر عن القنية لوباع حنطة في سنبليها فسلها كذلك لم يصح كقطن
 في فراش ويصح تسليم ثمار لا شجار وهي عليها بالتخلية وإن كانت متصلة بملك البائع وعن الوري المتاع لغير
 البائع لا يمنع فلو أذن له بقبض المتاع والبيت صح وصار المتاع ودبعة عنده اه قلت ويدخل في الشغل بحق
 الغير ما لو كانت الدار مأجورة فليس للبائع مطالبة المشتري بالثمن لعدم القبض وهي واقعة الفتوى سنلت
 عنها ورأيت نقلها في الفصل الثاني والثلاثين من جامع الفصولين باع المستأجر ورضى المشتري أن لا يفسخ
 الشراء إلى مضي مدة الاجارة ثم يقبضه من البائع فليس له مطالبة البائع بالتسليم قبل مضيا ولا للبائع مطالبة
 المشتري بالثمن ما لم يجعل المبيع يحمل التسليم وكذا لو شري غائبا لا يطالبه بثمنه ما لم يهايا المبيع للتسليم اه
 (قوله ولا حائل) بأن يكون في حضرته اه ح وقد علمت بيانه (قوله أن يقول خليت الخ) الظاهر أن المراد
 به الاذن بالقبض لا خصوص لفظ التخلية لما في البحر ولو قال البائع للمشتري بعد البيع خذ لا يكون قبضا
 ولو قال خذه يكون تخلية إذا كان يصل إلى أخذه اه وفي الفروع المارة ما يدل عليه أيضا (قوله أو كان
 بعيدا) أي وإن قال خليت الخ كما مر والمراد بالبعد ما لا يقدر على قبضه بلا كلفة ويختلف باختلاف المبيع
 كما تقررناه والمراد به حقيقة ويقاس عليه ما شابهه (قوله وهو لا يصح به القبض) أي الاقرار المذكور
 لا يتحقق به القبض وقت قبضه لان العقد في ذاته صحيح غير أنه لا يجب على المشتري دفع الثمن لعدم القبض
 (قوله على الصحيح) وهو ظاهر الرواية ومقابله ما في المحيط وجامع شمس الائمة انه بالتخلية يصح القبض
 وإن كان له قارب بعيدا غائبا عنهما عند أبي حنيفة خلافا لهما وهو ضعيف كما في البحر وفي الخانية والصحيح
 ما ذكر في ظاهر الرواية لانه إذا كان قريبا يتصور فيه القبض الحقيقي في الحال فتقام التخلية مقام القبض أما
 إذا كان بعيدا لا يتصور القبض في الحال فلا تنقسم التخلية مقام القبض اه هذا ثم إن ما ذكره الشارح هنا
 نقل مثله في أواخر الاجارات عن وقف الاشياء ثم قال قلت لكن نقل محشي ابن المصنف في زواهر الجواهر عن
 بيوع فتاوى قارئ الهداية انه متى مضى مدة يتمكن من الذهاب إليها والدخول فيها كان قابضا والا فلا تقبضه
 اه قلت لكن أنت خير بأن هذا مخالف للروايتين ولا يمكن التوفيق بحمل ظاهر الرواية عليه لأن المعبر فيها
 القرب الذي يتصور معه حقيقة القبض كما علمته من كلام الخانية (قوله وكذا الهبة والصدقة) أي لا تكون
 تخلية البعيد فيهما قبضا قال في البحر وعلى هذا تخلية البعيد في الاجارة غير صحيحة فكذا الاقرار بتسليمها اه

مطلب
 في شروط التخلية

مطلب
 اشترى دارا مأجورة لا يطالب
 بالثمن قبل قبضها

ما لم يكن أحدهما دينا كسلم
 ونحن مؤجل ثم التسليم يكون
 بالتخلية على وجه يتمكن
 من القبض بلامانع ولا حائل
 وشروط في الاجناس شرطا
 ثالثا وهو أن يقول خليت
 بينك وبين المبيع فلو لم يقله
 أو كان بعيدا لم يصح قابضا
 والناس عنه غافلون فانهم
 يشترطون قرية ويقرون بالتسليم
 والقبض وهو لا يصح به القبض
 على الصحيح وكذا الهبة
 والصدقة خاتمة وتماه فيها
 علقناه على الملتقى

(وجده) أي البائع العن

(زيوف) ليس له استرداد السلعة

وحبسها به) لسقوط حقه

بالتسليم وقال زفر له ذلك

كما لو وجد رصاصة واستوقفة

أو مستحقا وكلمتهم منية

(قبض) بدل دراهمه (الجياذم)

التي كانت له على زيد (زيوف)

على ظن أنها جياذم (تم-لم) بأنها

زيوف (يردها ويسترد الجياذم

ان) كانت (قائمة والا فلا)

يردها ولا يسترد كما لو علم بذلك عند

التبضع وقال أبو يوسف يرد

مثل الزيوف ويرجع بالجياذم كما

لو كانت رصاصة واستوقفة

(اشترى شيئا وقبضه ومات

فلسا قبل نقد الثمن فالبايع

أسوة للغرماء) وعند الشافعي

رضي الله عنه هو أحق به

(كما لو لم يقبضه) المشتري (فإن

البائع أحق به) اتفاقا ولنا

قوله عليه الصلاة والسلام

إذا مات المشتري مفسلا

فوجد البائع متاعه بعينه

فهو أسوة للغرماء شرح مجمع

اليعني

طلب

اشترى شيئا ومات فلسا قبل

قبضه فالبايع أحق

قلت ومفاده أن تخلية القريب في الهبة قبض لكن هذا في غير الفاسدة كما في الخائنة حيث قال أجمعوا على أن
التخلية في البيع الجائر تكون قبضا وفي البيع الفاسد روايتان والصحيح أنه قبض وفي الهبة الفاسدة كالهبة في
المشاع الذي يحتمل القسمة لا تكون قبضا باتفاق الروايات واختلفوا في الهبة الجائرة ذكر الفقيه أبو الليث أنه
لا يصير قبضا في قول أبي يوسف وذكر شمس الأئمة الحلواني أنه يصير قبضا ولم يذكر فيه خلافا اه (تممة)
في البرازية قبض المشتري المشتري قبل نقده بلاذن البائع فطلبه منه نفلي بينه وبين البائع لا يكون قبضا حتى
يقبضه سيده بخلاف ما إذا خلى البائع بينه وبين المشتري اشترى بقرعة مريضة وخلاها في منزل البائع فأنزلان
هلكت فني وماتت فني البائع لعدم القبض وكذا لو قال للبائع سقه ما إلى منزلك فذهب فأنزلها فهلك حال
سوق البائع فإن ادعى البائع التسليم فالقول للمشتري قال المشتري للعبد اعمل كذا أو قال للبائع مره بعمل
كذا فعمل فعطب العبد هلك من المشتري لانه قبض قال المشتري للبائع لا اعتمدك على المبيع فسلمه إلى فلان يسكه
حتى أدفع لك الثمن فعطى البائع وهلك عند فلان هلك من البائع لان الامساك كان لأجله اشترى وعاء لبن خاثر
في السوق فأمر البائع بنقله إلى منزله فسقط في الطريق فعطى البائع ان لم يقبضه المشتري اشترى في المصر عطبا
فغصبه غاصب حال حمله إلى منزله فني البائع لان عليه التسليم في منزل الشاري بالعرف قال البائع زنه لي وابعنه
مع غلامك أو غلامي فعطى وان كسر الوعاء في الطريق فالتلف من البائع الا أن يقول ادفعه إلى الغلام لانه
توكيل للغلام والدفع إليه كالدفع إلى المشتري اه (قوله لسقوط حقه بالتسليم) فيه أن التسليم موجود
أيضا فيما لو وجد رصاصة واستوقفة فالأولى التعليل بما في النسخ بأنه استوفى أصل حقه فلا يكون له حق نقض
التسليم اه أي لان الزيوف دراهم لكنهما معيبة ومثلها النهرجة كما في المنية بخلاف الرصاص والسوقفة
فانها ليست دراهم فلم يوجد قبض الثمن أصلا فله نقض التسليم وأفاد أن هذا لو سلم المبيع أما لو قبضه المشتري
بلاذن البائع فله نقضه في الزيوف وغيرها كما في البرازية (قوله كما لو وجدها) الأولى وجدته أي الثمن المحدث
عنه (قوله أو مستحقا) أي بأن أثبت رجل أن المقبوض حقه فيثبت للبائع استرداد السلعة لا تقاض
الاستيفاء (قوله وكلمتهم) عبارة منية المفق والمترهن يسترد في الوجوه كلها اه أي في الزيوف والرصاص
وغیرها أي لو قبض دينه وسلم الرهن رآه ثم ظهر ما قبضه زيوف أو رصاصة أو سوقفة أو مستحقا فانه يسترد الرهن
(تنبيه) لو تصرف المشتري في المبيع بعد قبضه بيعا أو هبة ثم وجد البائع الثمن كذلك لا ينقض التصرف لان
تصرف المشتري بعد القبض باذن البائع كتصرفه وان كان قبضه بعد نقد الثمن بلاذن البائع وتصرف فيه
ثم وجد الثمن كذلك ينقض من التصرفات ما يحتمل النقض ولا ينقض ما لا يحتمل النقض برزاية وما يحتمل النقض
كالبيع والهبة وما لا يحتمله كالعتق وفروعه (قوله والا) أي وان لم تكن قائمة سواء كانت هالكة أو مستهلكة
درر (قوله كما لو علم بذلك) أي بأنها زيوف لانه يكون راضيا بها فلا يكون له رد ولا استرداد
(قوله وقال أبو يوسف يرد مثل الزيوف الخ) لان الرجوع بالنقصان باطل لاستلزامه الربا ولا وجه لابطال
حقه في الجردة لعدم رضاه درر قال في الحقائق نقلا عن العيون ان ما قاله أبو يوسف حسن وأدفع للضرر ولذا
اختاره للفتوى اه وكذلك صرح في الجمع بأنه المفق به عزيمة (قوله كما لو كانت رصاصة واستوقفة)
فانها ترد اتفاقا درر وظاهر إطلاقه انها ترد ولو علم بها وقت القبض لانها ليست من حبس الاثمان ط (قوله
ومات مفسلا) أي ليس له مال يني بماعليه من الديون سواء فلسه القاضي أولا (قوله فالبايع أسوة للغرماء)
أي يقتسمونه ولا يكون البائع أحق به درر (قوله فإن البائع أحق به) الظاهر أن المراد أنه أحق بحبسه عنده
حتى يستوفي الثمن من مال الميت أو يبيعه القاضي ويدفع له الثمن فان وفي بجميع دين البائع فيها وان زاد دفع
الزائد لباقي الغرماء وان نقص فهو أسوة للغرماء فيما بقي له وليس المراد بكونه أحق به أنه يأخذ مطلقا لا وجه
لذلك لان المشتري ملكه وانتقل بعد موته إلى ورثته وتعلق به حق غرمائه وانما كان أحق من باقي الغرماء
لانه كان له حق حبس المبيع إلى قبض الثمن في حياة المشتري فكذلك بعد موته وهذا نظير ما سيذكره المصنف
في الاجارات من أنه لو مات المؤجر وعليه ديون فالمستأجر أحق بالدار من غرمائه أي إذا كانت الدار بيده وكان
قد دفع الاجرة وانسخ عقد الاجارة بموت المؤجر فله حبس الدار وهو أحق بثمنها بخلاف ما إذا عمل الاجرة ولم
يقبض الدار حتى مات المؤجر فانه يكون أسوة لسائر الغرماء ولا يكون له حبس الدار كما في جامع الفصولين وكذا

ما سبأ في البيع الفاسد لو مات بعد فسخه فالمشتري أحق به من سائر الغرماء فله حبسه حتى يأخذ ماله هكذا ينبغي حل هذا التحل وبه ظهر جواب حادثة القنوى سئلت عنها وهي ما لو مات البائع مفلأ بعد قبض الثمن وقبل تسليم المبيع للمشتري يكون المشتري أحق به لأنه ليس للبائع حق حبسه في حياته بل للمشتري جبره على تسليمه مادامت عينه باقية فيكون له أخذه بعدموت البائع أيضا إذا لاحق للغرماء فيه بوجه لانه امانة عند البائع وان كان مضمونا بالثمن لو هلك عنده ومثله الرهن فان الراهن أحق به من غرماء المرتهن والله سبحانه أعلم (قوله باع نصف الزرع الخ) صورة المسألة رجل له أرض دفعها لكارأى فلاح ودفع له البذر أيضا على أن يعمل الأكار فيها بقره نصف الخارج فعمل وخرج الزرع فباع الأكار نصفه لرب الأرض جاز البيع أما لو باع رب الأرض نصفه للأكار فلا يجوز لأنه يأمره بقطع ما باعه ولا يمكن الإبطال الكل فيتضرر المشتري بقطع نصيبه الذي كان له قبل الشراء مستحقا للبقاء في الأرض الى وقت الادراك نعم اذا كان البذر من الأكار يكون مستأجرا الأرض بنصف الخارج فليس لرب الأرض أمره بقطع ما باعه فينبغي أن يجوز البيع لعدم الضرر وهذه من مسائل بيع الحصة الشائعة من الزرع وقد منالكلام عليها وعلى نظائرها أول كتاب الشركة (قوله قال في النهر الخ) أصله لصاحب البحر وحاصل البحث انه ينبغي على قياس هذا لو باع ثمرة بدون الشجر ولم يرخص البائع بإعادة الشجر أن يتخير المشتري أيضا ان شاء أبطل البيع وقطعها الآن في القطع انلاف المال وفيه ضرر عليه لكن تقدم تصريح المتن كغيره من المتن بقوله ويقطعها المشتري في الحال وأيضا نقله عن جامع الفصولين مخالف أيضا لتصريح المصنف كغيره في بيع الشجر وحده والأرض وحدها بقوله ويؤمر المبيع بقطعهما أي الزرع والثمر وتسليم المبيع وان لم يظهر صلاحه كما ينهنا عليه هناك فافهم والله سبحانه أعلم

* (باب خيار الشرط) *

من اضافة الشيء الى سببه لان الشرط سبب للخيار بجر فان الأصل في العقد لزوم من الطرفين ولا يثبت لاحدهما اختيار الامضاء او الفسخ ولو في مجلس العقد عندنا لا باشرط ذلك (قوله مبين في الدرر) حيث قال بعد ما ترجمه باب خيار الشرط والتعيين وقد مرهما على باقي الخيارات لانها يمنعان ابتداء الحكم ثم ذكر خيار الرؤية لانه يمنع تمام الحكم وأخر خيار العيب لانه يمنع لزوم الحكم * وخيار الشرط أنواع * فاسد وفاقا كما اذا قال اشترت على أني بالخيار أو على أني بالخيار أو أبدا وبماز وفاقا وهو أن يقول على أني بالخيار ثلاثة أيام فادونها ومختلف فيه وهو أن يقول على أني بالخيار شهرا أو شهرين فانه فاسد عند أبي حنيفة وزفر والشافعي جائز عند أبي يوسف ومحمد اه وفي البحر فرع لا يصح تعليق خيار الشرط بالشرط فلو باعه جارا على انه ان لم يجاوز هذا النهر فردته يقبله ولا لم يصح وكذا اذا قال ما لم يجاوز به الى الفد كذا في التقنية اه (قوله الثلاثة المبوب لها) أي التي ذكر لكل واحد منها باب وهي خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب (قوله وخيار تعيين) هو أن يشتري أحد الشئين أو الثلاثة على أن يعين أباشاء وهو المذكور في هذا الباب في قول المصنف باع عبد بن علي أنه بالخيار في احدهما الخ (قوله وغبن) هو ما يأتي في المراجعة في قوله ولا رد يغبن فاحش في ظاهرها رواية ويفق بالردان غره أي غر البائع المشتري او بالعكس او غره الدال والافلا (قوله ونقد) هو ما يأتي قريبا في قوله فان اشترى على انه ان لم ينقد الثمن الخ (قوله وكية) هو ما مر أول البيوع فيما لو اشترى بما في هذه الخالية الخ وقد مناباته (قوله واستحقاق) هو ما سبذ كره في باب خيار العيب في قوله استحق بعض المبيع فان كان استحقاقه قبل القبض للكل خير في الكل وان بعده خير في القمي لا في غيره (قوله وتغير فعلى) أما القولي فهو ما مر في قوله وغبن والفعل كالتصريح وهي أن يشتد البائع ضرر الشاة ليجتمع لبنها فيظن المشتري انها غزيرة اللبن والخيار لو اورد فيها انه اذا حلبها ان رضىها اسكها وان خطها ردها وصاعا من ثمره أخذا لائمة الثلاثة وأبو يوسف وعندهما يرجع بالنقصان فقط ان شاء وسبأ في تمام الكلام على ذلك ان شاء الله تعالى في خيار العيب عند قوله اشترى جارية لها لبن (قوله وكشف حال) هو ما مر أول البيوع فيما اذا اشترى بوزن هذا الحجر ذهباً باءا او حجر لا يعرف قدره فقد ذكر الشارح هناك أن للمشتري الخيار فيها وقد مناعن البحر هناك أن هذا الخيار خيار كشف الحال ومنه ما ذكره

(فروع) • باع نصف الزرع
بلا أرض ان باعه الاكار لرب
الأرض جاز وبكسه لا اذا
كان البذر من الأكار فينبغي أن
يجوز خانية * باع شجرا
أو كرما مثمرا لا يدخل الثمر
وحينئذ فيعار الشجر الى
الادراك فلو ابى المشتري اعارته
خير البائع ان شاء أبطل البيع
او قطع الثمر جامع الفصولين
قال في النهر ولا فرق يظهر بين
المشتري والبائع

(باب خيار الشرط)

وجه تقديمه مع بيان تقسيمه
مبين في الدرر ثم الخيارات
بلغت سبعة عشر الثلاثة
المبوب لها وخيار تعيين
وغبن ونقد وكية واستحقاق
وتغير فعلى وكشف حال

بعده في بيع صبرة كل صاع بكذا ومز الكلام عليه (قوله وخيانة مرا بجهة وتولية) هو ما يأتى في المراجعة في قوله فان ظهر خيانة في مراجعة باقرار أو برهان على ذلك أو نكوله عن العين أخذ المشتري بكل غنه أو رده لقوات الرضى وله الخط قدر الخيانة في التولية لتحقق التولية قال ح وينبغى أن تكون الوضعية كذلك (قوله وفوات وصف مرغوب فيه) هو ما يذكر في هذا الباب في قوله اشترى عبد بشرط خبزه أو كتبه الخ (قوله وتفریق صفقة بهلاك بعض مبيع) أى هلاكه قبل القبض وقيد البعض لان هلاك الكل قبل قبضه فيه تفصيل قدمناه قبل هذا الباب وحاصله كما في جامع الفصولين انه ان كان باقفة سماوية أو بفعل البائع أو بفعل المبيع يبطل البيع وان بفعل أجنبي يتخير المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اجاز وضمن المستهلك اه وذكره في البرازية أيضا ثم قال وان هلك البعض قبل قبضه سقط من الثمن قدر النقص سواء كان نقصان قدر أو وصف وخير المشتري بين الفسخ والامضاء وان بفعل أجنبي فالجواب فيه كالجواب في جميع المبيع وان باقفة سماوية أن نقصان قدر طرح عن المشتري حصة الفات من الثمن وله الخيار في الباقي وان نقصان وصف لا يسقط شيء من الثمن لكنه يخير بين الاخذ بكل الثمن والترك والوصف ما يدخل تحت البيع بلا ذكر كالاشجار والبناء في الارض والاطراف في الحيوان والجودة في الكلب والوزن وان بفعل المقود عليه فالجواب كذلك وتام الكلام فيها فراجع (قوله وظهور المبيع مستأجرا أو مرهونا) أى لو اشترى دارا مثلا فظهر أنها مرهونة أو مستأجرة يخير بين الفسخ وعدمه وظاهره انه لو كان عالما بذلك لا يخبر وهو قول أبي يوسف وقال لا يخبر ولو عالما وهو ظاهر الرواية كما في جامع الفصولين وفي حاشيته للرملي وهو الصحيح وعليه الفتوى كما في الولوالجية اه وكذا يخبر المرتهن والمستأجر بين الفسخ وعدمه وهو الاصح كما في جامع الفصولين لكن في حاشيته للرملي عن الزبلي أن المرتهن ليس له الفسخ في اصح الروايتين وفي العمادية أن المستأجر له ذلك في ظاهر الرواية وذكر شيخ الاسلام أن الفتوى على عدمه وسيأتى في فصل الفصولي أن من الموقوف بيع المرهون والمستأجر والارض في مزارعة الغير على اجازة مرتهن ومستأجر ومزارع اه فان اجاز المستأجر أو المرتهن فلا خيار للمشتري وان لم يجز فالخيار للمشتري في الانتظار والفسخ وسيأتى تمامه في فصل الفصولي (قوله اشباه) قال فيها وكلها يابشرها العاقدان الاتفاق فانه لا يفسخ به وانما يفسخه القاضي وكلها تحتاج الى الفسخ ولا يفسخ شيء منها بنفسه اه ح (قوله ويفسخ باقالة وتحالف) لا يخفى أن الكلام في الخيار لا في مجرد الفسخ لكن قديجاب بأنه لو أقال احدهما الآخر فلا خيار للخيارين القبول وعدمه وكذا يخير كل منهما بين الحلف وعدمه فلو اختار عدم الحلف يلزمه دعوى صاحبه وصورة التحالف أن يختلفا في قدر غن أو مبيع أو فیهما ويحجزا عن البيئة ولم يرض واحد منهما بدعوى الآخر تحالفا وفسخ القاضي البيع بطلب أحدهما والمسألة مبسطة في باب دعوى الرجلين من كتاب الدعوى (قوله صح شرطه) أى شرط الخيار المذكور وصرح بفاعل صح إشارة الى أن ضمير صح الواقع في عبارة الكثر وغيره عائد الى المضاف اليه في الترجمة قال في البحر والظاهر أن الضمير يعود الى الخيار وفي الوقاية والتقاية صح خيار الشرط فأبرزه والاولى ما في الاصلاح صح شرط الخيار لان الموصوف بالصفة شرط الخيار لانفس الخيار اه فالضمير على الاول في كلام البحر عائد الى المضاف وعلى الاخير الى المضاف اليه وبه جزم في النهر فقال الضمير في صح يعود الى المضاف اليه بقرينة صح ولقد افصح المصنف عنه في الخلع حيث قال وصح شرط الخيار لها في الخلع لاله ومن غفل عن هذا قال ما قال اه قلت فيه نظرفان الشرط الواقع في الترجمة عام بقرينة الاضافة ولقولهم انه من اضافة الحكم الى سببه أى الخيار الواقع بسبب الشرط فلا يصح عود الضمير الى الشرط المذكور لان الموصوف بالصفة شرط خاص وهو شرط الخيار الذي أفصح عنه في الخلع وأين العام من الخاص وما في الاصلاح لا يصلح دليلا على عوده الى الشرط بن هو تركيب آخر صحيح في نفسه والاحسن ما استظهره في البحر من عوده الى الخيار لكن بقيد وصفه بالشرطية فانه في الاصل من اضافة الموصوف الى صفته أى الخيار المشروط وهذا لا ينافى كون الشرط سببا للحكم كما افاده الجوى وقد يقال ان خيار الشرط مركب اضافي صار علما في اصطلاح الفقهاء على ما ثبت لاحد المتعاقدين من الاختيارين الامضاء والفسخ وكذا اخبار الرؤية وخيار التعيين وخيار العيب كما صار الفاعل والمفعول به ونحو ذلك من التراجع علما في

مطلبه
في هلاك بعض المبيع قبل قبضه

وخيانة مرا بجهة وتولية
وفوات وصف مرغوب فيه
وتفريق صفقة بهلاك بعض
مبيع واجازة عقد الفصولي
وظهور المبيع مستأجرا
أو مرهونا اشباه من أحكام
الفسوخ قال ويفسخ باقالة
وتحالف فبلغت تسعة عشر
شياء وأغلبها ذكره المصنف
يعرفه من مارس الكتاب
(صح شرطه لا متبايعين) معا

اصطلاح الصويين على شيء خاص عندهم وعلى هذا يعود الضمير في صح الى هذا المركب الاضافي وهو ما أفصح عنه في الوفاة والنقابة كما تر فكان ينبغي للمصنف متابعتها لخلو من التكلف والتعسف (قوله ولو وصيا) وكذا لو وكيل قال في البحر ولو أمره ببيع مطلق فعقد بخياره او لا أمره او لا جني صحياه ولو أمره ببيع بخيار لا أمره بشرطه لنفسه لا يجوز ولو أمره بشراء بخيار لا أمره فاشترائه بدون الخيار نفذ الشراء عليه دون الأمر للصالحه بخلاف ما اذا أمره ببيع بخيار فباع با تاحيث يطل أصلا اه ملخصا ط وسذكر الشارح الفرق بين الفرقين الآخرين (قوله ولغيرهما) ويثبت الخيار لهما مع ذلك الغير أيضا كما سيأتي في قول المصنف ولو شرط المشتري الخيار لغيره صح الخ (قوله ولو بعد العقد) ربما يتوهم اختصاصه بقوله ولغيرهما مع انه جار في الاقسام الثلاثة فلو قدمه وقال صح شرطه ولو بعد العقد لكان أولى اه ح فلو قال أحدهما بعد البيع ولو بأيام جعلتك بالخيار ثلاثة أيام صح اجماعا بحر (قوله لا قبله) فلو قال جعلتك بالخيار في البيع الذي عقده ثم اشترى مطلقا لم يثبت بحر عن التثنية (قوله أو بعضه) لافرق في ذلك بين كون الخيار للبائع او للمشتري ولا بين أن يفصل الثمن أولا لان نصف الواحد لا يتفاوت ط عن النهر (قوله كئلته أو ربعه) مثله ما اذا كان المبيع متعددا وشرط الخيار في معين منه مع تفصيل الثمن كما يأتي قبيل خيار التعيين اه ح (قوله ولو فاسدا) اي ولو كان العقد الذي شرط فيه الخيار فاسدا وكان الاقعد في التركيب أن يقول صح شرطه ولو بعد العقد ولو فاسدا كما لا يخفى ح وفائدة اشتراطه في الفساد مع أن لكل منهما الفسخ بدونه ما قيل انه يثبت لمن اشترط ولو بعد القبض ولا يتوقف على القضاء به او الرضى اه قلت وفيه نظر لانه ان كان الضمير في قوله ولا يتوقف الخ عائدا الى الخيار فهو لا يتوقف على ذلك مطلقا والى فسخ البيع الفاسد فكذلك ثم تظهر الفائدة في أنه لو كان الخيار للبائع او لهما وقبضه المشتري باذن البائع لا يدخل في ملك المشتري مع انه لو لا الخيار ملكه بالقبض فافهم (قوله فالقول لنا فيه) لانه خلاف الاصل كما في البحر وهو مكرر مع ما يأتي متنا اه ح (قوله على المذهب) وعند محمد القول لمدعيه والبينة لا تخرج عن البحر (قوله ثلاثة أيام) لكن ان اشترى شيئا مما يتسارع اليه الفساد في القياس لا يجبر المشتري على شيء وفي الاستحسان يقال له ما ان تفسخ البيع أو تأخذ المبيع ولا شيء عليك من الثمن حتى تجيز البيع أو يفسد المبيع عندك دفعا للضرر من الجانبين بحر عن الخاتمة (تنبيه) اعلم أن الخيار في العقود كلها لا يجوز أكثر من ثلاثة أيام الا في الكفالة في قول الامام زاد في البرازية وللحصال وكذا في الوقف لان جوازه على قول الثاني وهو غير مقيد عنده بالثلاث درم متقى وعمامة في النهر (قوله وفسد عند اطلاق) اي عند العقد أو لو باع بلا خيار ثم لقيه بعد مدة فقال له انت بالخيار فله الخيار ما دام في المجلس بمنزلة قوله لك الاقالة كما في البحر عن الوالدية وغيرها وحل عليه قول الفتح لو قال له انت بالخيار فله خيار المجلس فقط قال في النهر ولم ارم فرقا بينهما ويظهر لي أن المفسد في الثاني اي الاطلاق وقت العقد مقارن فقوى عمله وفي الاول بعد التمام فضعف وقد أمكن تصحيحه بإمكان الخيار له في المجلس اه (تنبيه) قدمنا عن الدرر أنه لو قال على أي بالخيار أياما ففسد واعتراض في الشرع بلالية بأن قولهم لو حلف لا يكلمه أياما يكون على ثلاثة ومتنزه أن يكون هنا كذلك تصحيح الكلام العاقل عن الالفاء والاذا الفرق قلت قد يجاب بأن أياما في الحلف يصح أن يراد منه الثلاثة والعشرة مثلا لكن اقتصر على الثلاثة لانها المتيقن وذلك لا ينافي صحة ارادة ما فوقها حتى لو نوى الاكثر حث بخلافه هنا فان الثلاثة لازمة بالنص البتة ولفظ أياما صالح لما فوقها وما فوقها مفسد للعقد فلا يتبعنا حله على الثلاثة لانه لا يقطع الاحتمال (قوله فلكل فسخه) شمل من له الخيار منهما والاخر وهذا على القول بفساده ظاهرا وكذا على القول الاخر بأنه موقوف قال في الفتح وذكر الكرخي فصاعن أبي حنيفة أن البيع موقوف على اجازة المشتري وأثبت للبائع حق الفسخ قبل الاجازة لان لكل من المتعاقدين حق الفسخ في البيع الموقوف اه (قوله خلافا لهما) فعندهما يجوز اذا سمى مدة معلومة فتح (قوله غير انه يجوز ان اجاز في الثلاثة) وكذا لو اعتق العبد او مات العبد او المشتري أو أحدث به ما يوجب لزوم البيع ينقلب البيع جائزا عند أبي حنيفة وعمامة في البحر عن الخاتمة (قوله في الثلاثة) ولو في ليلة الرابع قهستاني (قوله فينقلب صحيا الخ) لانه قد زال المفسد قبل نقره وذلك أن المفسد ليس هو شرط الخيار بل وصله بالاربع فاذا اسقطه

(ولا حدهما) ولو وصيا

(ولغيرهما) ولو بعد العقد لا قبله

تأخرانية (في مبيع) كله

(أو بعضه) كئلته أو ربعه

ولو فاسدا ولو اختلفا في

اشتراطه فالقول لنا فيه على

المذهب (ثلاثة أيام أو أقل)

وفسد عند اطلاق أو تأيد

(لا أكثر) فيفسد فلكل

فسخه خلافا لهما (غير انه يجوز

ان اجاز) من له الخيار (في

الثلاثة) فينقلب صحيا على

الظاهر

(وصح) شرطه أيضا (في)
لازم يحتمل الفسخ كزراعة
ومعاملة و (اجارة وقصة
وصلح عن مال) ولو بغير عينه
(وكفاية وخلع) ورهن (وعتق
على مال) لو شرط لزوجة
وراهن وقت (وتخوها)
ككفالة وحوالة وبراء
وتسليم شفعة بعد الطلبين
ووقف عند الثاني اشباه
واقالة بزارية فهي ستة عشر
لا في نكاح وطلاق وبمين
ونذر وصرف وسلم واقرار
الا الاقرار بعقد يقبله اشباه

مطلب
المواضع التي يصح فيها اخبار
الشرط والتي لا يصح

تحقق زوال المعنى المفسد قبل مجيئه فبقي العقد صحيحا ثم اختلفوا في حكم هذا العقد في الاستداء فعنده مشايخ
العراق حكمه الفساد ظاهرا اذا تظاهر ذواهما على الشرط فاذا أسقطه تين خلاف الظاهر فينقلب صحيحا
وقال مشايخ خراسان والامام السرخسي ونحو الاسلام وغيرهما من مشايخ ماوراء النهر هو موقوف
وبالاسقاط قبل الرابع ينعقد صحيحا واذا مضى جزء من الرابع فسد العقد الآن وهو الاوجه كذا في المظهرية
والذخيرة فتح ملخصا وتامه فيه ولكن الاول ظاهر الرواية بجر ومخ وفي الحدادي فائدة الخلاف تظهر
في أن الفساد يملك اذا اتصل به القبض والموقوف لا يملك الا أن يصحبه المالك وتطرق به بأن الفساد أيضا لا يملك
الا باذن البائع كما في المجمع والاولى أن يقال انها تظهر في حرمة المباشرة وعدمها فتصرح على الاول لا على الثاني
نهر قلت وفي التنزيل نظر فان الملك في الفساد يحصل بقبض المبيع باذن البائع فالموقوف فيه على اذن البائع هو
القبض لانفس الملك وأما الموقوف كببيع الفضولي فان الملك يتوقف فيه على اجازة المالك البيع فتبقى ثمرة
الخلاف ظاهرة لكن ما قدمناه قريبا عن الغاية من انه لو أعتق العبد ينقلب جائزا يشمل ما قبل القبض مع
أن قوله ينقلب جائزا انما يناسب القول بأنه فاسد لا موقوف فيفيد حصول الملك قبل القبض ويؤيده ما مر من
أن حكمه عند مشايخ العراق الفساد ظاهرا فيدل على أنه لا فساد في نفس الامر ولذا قال في الفتح ان حقيقة
القولين انه لا فساد قبل الرابع بل هو موقوف ولا يتحقق الخلاف الا باثبات الفساد على وجه يرتفع شرعا باسقاط
الخيار قبل مجيء الرابع كما هو ظاهر الهداية (قوله في لازم) أخرج به الوصية فلا محل للخيار فيها لان الموصي
الرجوع فيها مادام حيا والموصى له القبول وعدمه أفاده ط ومثلها العارية والوديعة (قوله يحتمل الفسخ)
أخرج ما لا يحتمله كنكاح وطلاق وخلع وصلح عن قود واستشكل في جامع الفصولين النكاح بفسخه بالردة وملك
أحدهما الآخر فانه فسخ بعد التمام أما فسخه بعدم الكفاة والعتق والبلوغ فهو قبل التمام قلت قد يجاب
بأن المراد بما يحتمل الفسخ ما يحتمله بتراضي المتعاقدين قصدا وفسخ النكاح بالردة والملك ثبت تبعا (قوله
كزراعة ومعاملة) أي مسافة وهذا ذكرهما في البحر بحثا فقال وينبغي محته في المزارعة والمعاملة لانهما
اجارة مع انه جزم بذلك في الاشباه قال الحموي يحتمل انه فسخ بالمنقول بعد ذلك فان تصنيف المحر سابق (قوله
واجارة) فلو فسخ في اليوم الثالث هل يجب عليه أجر يومين أم في صط انه لا يجب لانه لم يتمكن من الانتفاع
بحكم الخيار لانه لو انتفع يبطل خياره جامع الفصولين (قوله وقصة) لانها بيع من وجه (قوله وصلح عن
مال) احتريزه عن صلح عن قود لانه لا يحتمل الفسخ كما مر (قوله ورهن) كان ينبغي تقديمه على الخلع أو تأخيره
عن العتق لان قول المتن على مال راجع للخلع أيضا ولا يصح رجوعه للرهن كما لا يخفى وكان ينبغي أن يذكر الطلاق
على مال أيضا لانه معاوضة من جانب المرأة كالخلع وكما أن العتق على مال معاوضة من جانب العبد اه ح
(قوله لزوجة وراهن وقت) لان العقد في جانبهم لازم يحتمل الفسخ بخلاف الزوج والسيد فان العقد من
جانبهما وان كان لازما لكنه لا يحتمل الفسخ لانه يمين بخلاف المرتن فان العقد من جانبه غير لازم أصلا
وحينئذ فيجب ذكرهم في المقابل اه ح أي فيما لا يصح فيه الخيار ويمكن أن يقال ان الخلع والعتق على
مال داخلان في قوله الاتي ويمين تأمل وقوله لازم يحتمل الفسخ أي قبل تمامه بالقبول أما بعد القبول من
الزوجة والراهن والقرن فلا يحتمله (قوله ككفالة) أي بنفس او مال وشرط الخيار للمكفول له أو للكفيل
بجر وقد من أن الخيار في الكفالة والحوالة يصح أكثر من ثلاثة ايام (قوله وحوالة) اذا شرط للمعتال
او المحال عليه لانه يشترط رضاه ط (قوله وبراء) بأن قال ابرأك على أي بالخيار ذكره نفي الاسلام
من بحث الهزل بجر قال ط لكن نقل الشريف الحموي عن العمادية لو ابرأه من الدين على انه بالخيار
فان خيار باطل ولعل في المسألة خلافا اه قلت وبالثاني جزم الشارح في أول كتاب الهبة وعزاه الى الخلاصة
(قوله ووقف) فيه انه لا يحتمل الفسخ تأمل (قوله عند الثاني) لانه عنده لازم وعند محمد وان كان كذلك
لكنه اشترط أن لا يكون فيه خيار شرط ولو معلوما وقت منافي الوقف أن الخلاف في غير المسند فلو فيه صح
الوقف وبطل الخيار (قوله فهي ستة عشر) أي مع البيع (قوله لا في نكاح الخ) لانها لا تحتمل الفسخ
(قوله وطلاق) أي بلا مال لما عرفت وينبغي أن يكون الخلع بلا مال مثله اه ح (قوله واقرار الخ) عبارته
مع المتن في كتاب الاقرار اقتر بشئ على انه بالخيار ثلاثة ايام لزمه بلا خيار لان الاقرار اخبار فلا يبل الخيار وان

ووكالة ووصية نهر فهي تسعة
وقد كنت غيرت ما نظمته في

النهر فقلت

بأني خيار الشرط في الاجارة
والبيع والابراء والكفالة

والرهن والعق وترك الشفعة

والصلح والخلع كذا والقسمه

والوقف والحوالة الاقالة

لا الصرف والاقرار والوكالة

ولا النكاح والطلاق والسلم

نذروايمان فهذا بقستم

(فان اشترى) شخص شيا (على

انه) أى المشتري (ان لم ينقد

ثمنه الى ثلاثة ايام فلا بيع

صح) استخسانا خلافا لرفر

فلو لم ينقد في الثلاث فسد

فنفذ عتقه بعد هالو في يده

فليحفظ (و) ان اشترى كذلك

(الى اربعة) ايام (لا) يصح

خلافا لمحمد (فان نقدي الثلاثة

جاز) اتصافا لان خيار النقد

ملحق بخيار الشرط فلو ترك

التفريع لكان اولي (ولا يخرج

مبيع عن ملك البائع مع

خياره) فقط اتفاقا (فيهلك على

المشتري بقيته) أى بدله ليم

المثل

مطلب

خيار النقد

صدقه المقر له في الخيار الا اذا اقر بعتد بيع وقع بالخيار به فيصح باعتبار العقد اذا صدقه او برهن الخ (قوله
ووكالة ووصية) فلا خيار فيه ما لعدم اللزوم من الطرفين ولزوم الوكالة في بعض الصور نادرا فاعاده ط وهذان
زادهما في النهر ايضا اخذا مما مر في قوله في لازم (قوله فهي تسعة) يزداد عاشر وهو الهبة لما سيذكره
المصنف في بابها من أن من حكمها عدم صحة خيار الشرط فيها الخ (قوله وقد كنت غيرت ما نظمته في النهر)
فان نظم النهر كان هكذا والصلح والخلع مع الحوالة * والوقف والقسمه والاقالة

وليس في هذا التغيير كبير فائدة مع انهما لم يستوفيا الاقسام كما قاله ح اى لانهما اسقطا من القسم الاول
المزارعة والمعاملة والكتابة ومن الثاني الوصية لكن الظاهر أن اسقاط الكتابة ذهول وأما ما عداها فلكونه
بجنا كما علمت مملو قلت وقد كنت نظمت جميع مسائل القسمين مشبرا الى البحث منها مع زيادة الهبة في القسم
الثاني فقلت

يصح خيار الشرط في ترك شفعة * وبيع وبراء ووقف كفاله

وفي قسمة خلع وعق اقالة * وصلح عن الاموال ثم الحوالة

مكاتبه رهن كذا اجارة * وزيد مساقاة مزارعة له

وما ضح في نذر نكاح ألية * وفي سلم صرف طلاق وكاله

وأقرار ايهاب وزيد وصية * كما مر بحثا فاعتنم ذى المقالة

(قوله والخلع) بالرفع خبره كذا ولا يصح جعل كذا خبرا عن القسمة لانه مجرور بالعطف على ما قبله نعم يصح جعله
متعلقا بمحذوف حالا من الخلع (قوله على انه اى المشتري الخ) وكذا لو نقد المشتري الثمن على أن البائع
ان رد الثمن الى ثلاثة فلا بيع بينهما صح ايضا والخيار في مسألة المثل للمشتري لانه المتضمن من امضاء البيع
وعدمه وفي الثانية للبائع حتى لو أعتقه صح ولو أعتقه المشتري لا يصح نهر (تنبيه) ذكر في البحر هنا بيع
الوفاء بعتا للثانية فانه لانه من أفراد مسألة خيار النقد ايضا وذكر فيه غناية أقوال وذكره الشارح آخر
البيع قبيل كتاب الكفالة وسيأتي الكلام عليه هناك ان شاء الله تعالى (قوله فلو لم ينقد في الثلاث فسد)
هذا الوقي المبيع على حاله قال في النهر ثم لو باعه المشتري ولم ينقد الثمن في الثلاث جاز البيع وكان عليه الثمن
وكذا لو قتلها في الثلاث أو مات أو قتلها أجنبي خطأ وغرم القيمة ولو وطئها وهي بكر أو تيب أو جنى عليها
أو حدث بها عيب لا جعل أحد ثم مضت الايام ولم ينقد خبر البائع ان شاء أخذها مع النقصان ولا شيء له من الثمن
وان شاء تركها وأخذ الثمن كذا في الخاتمة اه (قوله فنقد عتقه الخ) اى وعليه قيمته بجر عن الخاتمة
وهذا تفريع على قوله فسد قال في النهر واعلم أن ظاهر قوله فلا بيع يفيد أنه ان لم ينقد في الثلاث ينفسخ قال
في الخاتمة والصحيح انه يفسد ولا ينفسخ حتى لو أعتقه بعد الثلاث فنقد عتقه ان كان في يده اه وأما عتقه قبل
مضي الثلاث فينفذ بالاولى كالمو باعه كما مر لانه بمعنى خيار الشرط (قوله وان اشترى كذلك) اى على انه
ان لم ينقد الثمن الى اربعة ايام (قوله لا يصح) والخلاف السابق في انه فاسد أو موقوف ثابت هنا نهر عن
الذخيرة (قوله خلافا لمحمد) فانه جوز له الى ما سمي (قوله فلو ترك التفريع) أى في قوله فان اشترى فان الالحاق
يقضى المغيرة والتفريع يقضى انه من فروعه قال في الدرر لم يذكره بانفاء كما ذكره في الوقاية اشارة الى أنه
ليس من صور خيار الشرط حقيقة ليتفرع عليه بل اورده عقبيه لانه في حكمه معنى اه قال محشبه خادمي
أفندي أقول الواقع في الزيلعي كونها من صورته وقد قال صدر الشريعة في وجه ادخال الفاء انه فرع مسألة
خيار الشرط لانه انما شرع ليدفع بالنفسح الضرر عن نفسه سواء كان الضرر تأخيرا أو غير ذلك على أن قوله
لانه في حكمه يصلح أن يكون علة معصية لدخول الفاء (قوله ولا يخرج مبيع عن ملك البائع مع خياره)
لانه يمنع الحكم وفي قوله عن ملك البائع ايماء الى أن البائع هو المالك فلو كان فضوليا كان اشتراط الخيار له مبطلا
للبيع لان الخيار له بدون الشرط كما في فروق الكرايسى ولا يرد الوكيل بالبيع اذا باع بشرط الخيار له لانه
كالمالك حكما نهر (قوله فقط) قيد به وان كان الحكم كذلك اذا كان الخيار له لان المصنف سيذكره
صريحها والازم التكرار فانهم (قوله فيهلك) بكسر اللام ط (قوله على المشتري بقيته) لان البيع
ينفسخ بالهلاك لانه كان موقوفا ولا تقا بدون بقائه المحل فبقى مقبوضا يده على سوم الشراء وفيه القيمة كذا

في الهداية ولا فرق في مسألة المصنف بين هلاكه في مدة الخيار مع بقائه أو بعد ما فسخ البائع البيع كما في جامع
 الفصولين وأما إذا هلك في يده بعد المدة فلا فسخ فيها فانه يهلك بالثمن لسقوط الخيار ولو ادعى هلاكه في يد المشتري
 وجوب القيمة وادعى المشتري اباقة من يده فالقول له بيمينه لأن الظاهر حياته ويتم البيع ولو ادعى البائع
 الاباق والمشتري الموت فالقول للبائع بيمينه كذا في السراج بحر (قوله اذا قبضه باذن البائع) وكذا
 بلاذنه بالاولى ط وأما إذا هلك في يد البائع انفسخ البيع ولا شيء عليهما كما في المطلق عنه وان تعيب في يد
 البائع فهو على خياره لأن ما انتقص بغير فعله لا يكون مضمونا عليه ولكن المشتري يتخير ان شاء أخذه بجميع
 الثمن وان شاء فسخ كما في البيع المطلق وإذا كان العيب بفعل البائع ينقص المبيع فيه بقدره لان ما يحدث بفعله
 يكون مضمونا عليه وتسقط به حصته من الثمن بحر عن الزيلعي وبأن حكم قبضه في يد المشتري (قوله يوم
 قبضه) ظرف لقيمه ح (قوله فانه بعد بيان الثمن مضمون بالقيمة) أطلقه فمثل بيان الثمن من البائع
 او المساوم وخصه الطرسوسي في انفع الوسائل بالشأن وردة في البحر بأنه خطأ لما في الخاتمة طلب منه فوبا
 ليشتره فأعطاه ثلاثة أثواب وقال هذا بعشرة وهذا بعشرين وهذا ثلاثين فأجلها فأى ثوب ترضى بعته منك
 فحمل فهلك عند المشتري قال الامام ابن الفضل ان هلكت جله أو متعاقبا ولا يدري الاول وما بعده ضمن
 ثلث الكل وان عرف الاول لزمه ذلك الثوب والثوبان أمانة وان هلك اثنان ولا يعلم أيهما الاول ضمن نصف
 كل منهما ورد الثالث لانه امانة وان نقص الثالث ثلثه أو ربعه لا يضمن النقصان وان هلك واحد فقط لزمه
 ثمنه ويرد الثوبين اه ملخصا قال في البحر فهذا صريح في أن بيان الثمن من جهة البائع يكفي للضمان اه
 وأجاب العلامة المقدسي بأن مراد الطرسوسي انه لا بد من تسمية الثمن من الجانبين حقيقة أو حكما أما
 الاول فظاهر وأما الثاني فبان يسمى أحدهما ويصدر من الآخر ما يدل على الرضى به ثم قال ومن نظر عبارة
 الطرسوسي وجدها تنادى بما ذكرناه اه قلت وبيان ذلك أن المساوم انما يلزمه الضمان اذا رضى بأخذه
 بالثمن المسمى على وجه الشراء فاذا سمى الثمن البائع وسلم المساوم الثوب على وجه الشراء يكون راضيا بذلك كما
 انه اذا سمى هو الثمن وسلم البائع يكون راضيا بذلك فكان التسمية صدرت منهما معا بخلاف ما اذا أخذه على
 وجه النظر لانه لا يكون ذلك رضى بالشراء بالثمن المسمى قال في القنية سم عن أبي حنيفة قال له هذا الثوب
 لك بعشرة دراهم فقال هاته حتى أنظر فيه أو قال حتى أريه غيري فأخذه على هذا وضاع لا شيء عليه ولو قال هاته
 فان رضيت أخذه فضاع فهو على ذلك الثمن اه قلت ففي هذا وجدت التسمية من البائع فقط لكن لما قبضه
 المساوم على وجه الشراء في الصورة الاخيرة صار راضيا بتسمية البائع فكان ما وجدت منهما أما في الصورة
 الاولى والثانية فلم يوجد القبض على وجه الشراء بل على وجه النظر منه أو من غيره فكان امانة عنده فلم يضمنه
 ثم قال في القنية ط أخذ منه ثوبا وقال ان رضيت اشتريته فضاع فلا شيء عليه وان قال ان رضيت أخذه
 بعشرة فعليه قيمته ولو قال صاحب الثوب هو بعشرة فقال المساوم هاته حتى أنظر اليه وقبضه على ذلك وضاع
 لا يلزمه شيء اه قلت ووجهه انه في الاولى لم يذكر الثمن من احد الطرفين فلم يصح كونه مقبوضا على وجه
 الشراء وان صرح المساوم بالشراء وفي الثاني لما صرح بالثمن على وجه الشراء صار مضمونا وفي الثالث وان
 صرح البائع بالثمن لكن المساوم قبضه على وجه النظر لا على وجه الشراء فلم يكن مضمونا وبهذا ظهر الفرق
 بين المقبوض على سوم الشراء والمقبوض على سوم النظر فافهم واغم تحقيق هذا المحل (قوله مضمون بالقيمة)
 أى اذا هلك أما اذا استهلكه مضمون بالثمن كما حققه الطرسوسي وان ردّه في البحر بأنه غير صحيح لما في الخاتمة
 اذا أخذ ثوبا على وجه المساومة بعد بيان الثمن فهلك في يده كان عليه قيمته وكذا لو استهلكه وارث المشتري بعد
 موت المشتري اه قال والوارث كالمورث فقد أجاب في النهر بقوله لان سلم انه غير صحيح اذا الطرسوسي لم يذكره
 تفقها بل نقلا عن المشايخ صرح به في المتقى وعمله في المحيط بأنه صار راضيا بالمبيع جلا لفعله على الصلاح
 والساداد وعزاه في الخزانة أيضا الى المتقى غير أنه قال في القياس يجب القيمة اه كلام النهر قلت وما نقله
 في البحر عن الخاتمة لادلالة فيه على ما يدعيه بل فيه ما ينافيه لان قوله وكذا لو استهلكه وارث المشتري يفيد
 أنه لو استهلكه المشتري نفسه كان الواجب الثمن لا القيمة ووجهه أيضا ظاهر لما علمته من تعليل المحيط والفرق
 بينه وبين استهلاك الوارث أن العاقد هو المشتري فاذا استهلكه كان راضيا بما ضاع عنه الشراء بالثمن المذكور

مطلب
 في المقبوض على سوم الشراء

(اذا قبضه باذن البائع) يوم
 قبضه كالمقبوض على سوم
 الشراء فانه بعد بيان الثمن
 مضمون بالقيمة

بالغة ما بلغت نهر ولو شرط
المشتري عدم ضمانه برأية
ولو في يد الوكيل ضمنه من
ماله بل الرجوع الا بامر بالسوم
خاتمة أما على سوم النظر
فغير مضمون مطلقا وعلى
سوم الرهن بالاقبل من قيمته
ومن الدين وعلى سوم القرض
بقرض ساومه به وعلى سوم
النكاح لامة بقيمتها نهر
(ويخرج عن ملكه) أي البائع
(مع خيار المشتري) فقط
(فهلك بيده بالثمن)

مطلب
المقبوض على سوم النظر

قوله والدين معطوف على قوله
قيمه أي ينظر الى قيمته والدين
فيضمن بالاقبل منهما اه من

بجلاف ما اذا استهلكه وارثه لأن الوارث غير العاقد بل العقد انفسخ بموته فبقي امانة في يد الوارث فلزمه القيمة
دون الثمن فقوله في البحر والوارث كالمرور غير مسلم ثم رأيت الطرسوسي نقل عن المتني ما يفيد ذلك وهو قوله
ولو قال البائع رجعت عما قلت أو مات احدهما قبل أن يقول المشتري رضيت انتقض جهة البيع فان
استهلكه المشتري بعد ذلك فعليه قيمته كما في حقيقة البيع لو انتقض بيع المبيع في يده مضمونا فكذا هنا اه
فهذا صريح بانفساخ العقد بموته فكيف يلزم الوارث الثمن باستهلاكه فافهم واغتنم (قوله بالغة ما بلغت)
رد على الطرسوسي حيث قال وظاهر كلام الاصحاب انها يجب بالغة ما بلغت ولكن ينبغي أن يقال لا يزاد بها على
المسمى كما في الاجارة الفاسدة قال في النهر وفيه نظر بل ينبغي أن يجب بالغة ما بلغت وقد صرحوا بذلك في البيع
الفاسد فكذا هنا اه (قوله ولو شرط المشتري) أي مرید الشراء وهو المساوم (قوله ولو في يد الوكيل
الخ) قال في البحر عن الخاتمة الوكيل بالشراء اذا أخذ الثوب على سوم الشراء فأراه الموكل فلم يرض به ورده
عليه فهلك عند الوكيل قال الامام ابن الفضل ضمن الوكيل قيمته ولا يرجع بها على الموكل الا أن يأمره بالاخذ
على سوم الشراء فحينئذ اذا ضمن الوكيل رجوع على الموكل اه (قوله أما على سوم النظر) بأن يقول هاته
حتى أنظر اليه أو حتى أريه غيري ولا يقول فان رضته أخذته وقوله مطلقا أي سواء ذكر الثمن او لا اه ح عن
النهر ولا ينبغي أن عدم ضمانه اذا هلك أما لو استهلكه القابض فانه يضمن قيمته وقد مناووجه الفرق بينه وبين
المقبوض على سوم الشراء وفي حكمه المقبوض على سوم الشراء اذا لم يبين الثمن أو مات احد العاقدين قبل
الرضي أو رجع عما قال كما قدمناه آنفا عن المتني وقد منّا أول المسألة ما لو قبض ثلاثة أثواب وسمى ثمن كل
واحد بعينه ليشتري احدها فهلك واحد منها فانه يضمنه دون الآخرين وتقدم تفصيله وهل هذا خاص بما
اذا كانت ثلاثة لتكون ما فيه خيار التعين الا في بيانه أو أعم وظاهر الثاني اذ لو كانت أكثر فلا شك أن واحدا
منها مقبوض على سوم الشراء وان كان فاسدا والباقي على سوم النظر فهو امانة بخلاف الاول فتأمل (قوله
وعلى سوم الرهن بالاقبل من قيمته ومن الدين) أي اذا سمى ثمن الدين فلا ينافي ما سبكه المصنف في كتاب الرهن
من قوله المقبوض على سوم الرهن اذا لم يبين المقدار ليس بمضمون على الاصح اه وفي البرازية الرهن بالدين
الموعود مقبوض على سوم الرهن مضمون بالموعود بأن وعده أن يقرضه ألفا فاعطاه رهنا وهلك قبل الاقراض
بعطيه الا لف الموعود جبرا فان هلك هذا في يد المرتهن أو اعدل ينظر الى قيمته يوم القبض والدين وعن الثاني
أقرضني وخذهذا ولم يسم القرض فأخذ الرهن ولم يقرضه حتى ضاع يلزمه قيمة الرهن اه وما عن الثاني مقابل
الاصح المذكور (قوله وعلى سوم القرض الخ) في البحر عن جامع الفصولين وما قبض على سوم القرض
مضمون بمساوم مقبوض على حقيقته بمنزلة مقبوض على سوم البيع الا أن في البيع يضمن القيمة وهنا يهلك
الرهن بمساومه من القرض اه وقوله يهلك الرهن بمساومه من القرض أي اذا كانت قيمته مثل الرهن
لا اقل فلا ينافي ما تقدم من انه يضمن بالاقبل وبه ظهر أن ما في قوله وما قبض نكرة موصوفة بمعنى الرهن فتكون
هذه عين المسألة التي قبلها كما يعلم مما تقدمناه عن البرازية في تصوير المسألة السابقة فافهم (قوله وعلى سوم
النكاح الخ) يعني لو قبض أمة غيره ليتزوجها باذن مولاها فهلك في يده ضمن قيمتها جامع الفصولين قال
محشية الخبير الرمي أقول تقدم أن ما بعته مهر بعد الخطبة وهو قائم أو هالك يسترد فهو صريح أيضا في أن
ما قبض على سوم النكاح من المهر مضمون ولو لم يسم المهر اه (تنبيه) ظاهر كلامهم وجوب قيمة الامة
ولو لم يكن المهر مسمى ويحتاج الى وجه الفرق بينه وبين المقبوض على سوم الشراء أو سوم الرهن فانه لا يضمن
الا بعد بيان الثمن أو بيان القرض وقد أطل الكلام فيه السيد الجوى في حاشية الاشياء من النكاح ولم يأت
بطائل (قوله ويخرج عن ملكه أي البائع) فلو أعتقه لم يصح عتقه ولو كان حلف ان بعته فهو حر لم يعتق
لخروجه عن ملكه بجر (قوله مع خيار المشتري فقط) شمل ما اذا كان الخيار لهما وأسط البائع خياره بأن
أجاز البيع كما في البحر قال ح ومثله ما اذا جعل المشتري الخيار لاجنبى (قوله فهلك بيده بالثمن) لأن
الهلاك لا يعبرى عن مقدمة عيب يمنع الرد فيه وقد انبرم البيع فلزم الثمن بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع
لأن تعييبه في هذه الحالة لا يمنع الرد فيه والعقد موقوف فيبطل نهر واذا بطل العقد يضمن القيمة والفرق
بين الثمن والقيمة أن الثمن ما تراضى عليه المتعاقدان سواء زاد على القيمة أو نقص والقيمة ما قوم به الشيء بمنزلة

مطلب
في الفرق بين القيمة والثمن

كتعيبه) فيها عيب لا يرتفع
 كتقطع يد خيلزمه قيمته
 في المسألة الاولى والبائع
 فسخ البيع وأخذ نقصان
 الباقي لا المثل - لشبهة الربا
 حدادي وعنه في الثانية ولو
 يرتفع كمرض زال في المدة
 فهو على خياره والالزمه
 العقد لتعذر الرد ابن كمال
 (ولا يملك المشتري خلافا
 لهما) لتلا بصير سائبة قلنا
 السائبة هي التي لا ملك فيها
 لاحد ولا تعلق ملك والثاني
 موجود هنا ويلزمكم اجتماع
 البدلين والعود على موضوعه
 بالنقض بشراء قريه

قوله لتعذر الرد هكذا بخطه
 وفيه نظر فليأتكم اه محصيه

المعيار من غير زيادة ولا نقصان (قوله كتعيبه فيها) أي في يد المشتري وهذا تشبيه بالهلال في الصورتين أي
 في صورة ما إذا كان الخيار للبائع أو للمشتري فإن التعيب المذكور كالهلال يوجب القعقة في الاولى والثمن في
 الثانية منع وشمل ما إذا عيبه المشتري أو أجنبي أو تعيب بائعة - فقه حامية أو بفعل المبيع وكذا جعل البائع عند
 محمد فلا يسقط به خيار المشتري فإن أجاز البيع ضمن البائع النقصان وعنده ما يلزم البيع بحر أي ويرجع
 بالارش على البائع كما ذكره بعد (تنبيه) ذكر حكم الهلاك والنقصان عند المشتري ولم يذكر حكم الزيادة عنده
 وحاصله انها متصلة أو منفصلة ومثوله من الاصل كالولد والسن والجمل والبر من المرض او غير متولدة
 كالصبي والعقود والكسب والبناء فمتنع الفسخ الا في المنفصلة الغير المتولدة بحر عن التارخانية (قوله لا يرتفع)
 يأتي محترزه (قوله فيلزمه قيمته) أي لو هلك ولو حال فللبائع في المسألة الاولى فسخ البيع الخ لكن أولى لأن
 المطلوب بيان ما يلزم بالتعيب في المسألتين أما ما يلزم بالهلاك فيهما فهو مصرح به في المتن (قوله لشبهة الربا) لأن
 الجودة في المال الربوي غير معتبرة لكن قال في الخلاصة من الغصب اذا غصب قابضة وهو بالضم السوار
 ان شاء المالك أخذه مكسورا وان شاء تركه وأخذ قيمته من الذهب قال في العناية اذ لو أوجبت مثل القعقة
 من جنسه أدى الى الربا ومثل وزنه أبطلنا حق المالك في الجودة والصنعة اه وذكر الزيلعي هناك فيما لو نقص
 الموصوب الربوي يخير المالك بين أن يمسك العين ولا يرجع على الغاصب بشئ وبين أن يسلمها ويضمن مثلها أو قيمتها
 لأن تضمين النقصان متعذر لانه يؤدي الى الربا اه وبه علم أن الخيار للمالك بين امسالك العين بل يرجع
 بالنقصان وبين دفعها وتضمن مثلها أي مثل وزنها لانه رضى بابطال حقه في الجودة وبين تضمين قيمتها أي من
 خلاف الجنس وفي مسألتنا اذا كان الخيار للبائع في بيع الربوي وعيبه المشتري واختار البائع الفسخ ليس له
 أخذ نقصان العيب لانه يؤدي الى الربا وينبغي أن يكون له الخيار المذكورة تأمل (قوله في الثانية) أي
 ما كان الخيار فيها للمشتري (قوله ولو يرتفع) مقابل قوله بعيب لا يرتفع (قوله فهو على خياره) أي فله الفسخ
 في مدة الخيار ورد البيع على بائعه لتعذر الرد (قوله والا) أي وان لم يزل المرض في المدة لزم العقد لانه لا يمكنه
 رده في المدة مع عيب البائع ولو زال بعد مضي المدة لزم العقد بعضها (قوله ابن كمال) ومثله في البحر
 والجوهرة (قوله ولا يملك المشتري) أي فيما اذا كان الخيار له فقط لكن في الخالية يصح اعتاقه ويكون امضاء
 وفي السراج تجب النفقة عليه بالاجماع ولو تصرف فيه في مدة الخيار جاز تصرفه ويكون اجازة منه وفي جامع
 الفصولين لورهن بالثمن رهنا جازا الرهن به مع انه ذكر فيه أيضا انه لو أبرأه البائع عن الثمن لم يجز ابرأه عند أبي
 يوسف اه فينبغي أن لا يصح الرهن أيضا والجواب أن ابراء يعقد الدين ولادين له عليه لان الثمن باق على ملك
 المشتري بخلاف الرهن بدليل صحته بالدين الموعود به لكن في المعراج أن عدم صحة الرهن بالثمن قياس
 والاستحسان صحته لانه ابراء بعد وجود السبب وهو البيع وتعلمه في البحر وفيه عن الخلاصة ان زوائد المبيع
 موقوفة ان تم البيع كانت للمشتري وان فسخ كانت للبائع (قوله خلافا لهما) حيث قال انه يملكه (قوله لتلا
 بصير سائبة) أي شيئا لا مالك له بعد دخوله في الملك وهذا دليل اقوله ما انه يملكه بعد خروجه من ملك البائع
 أي انه لو لم يملكه لزم أن يخرج عن ملك البائع لا الى ملك فيكون كالسائبة ولا عهد لتأنيه في الشرع يعني في
 المعاضات لتلا بد نحو التركة المستغرقة بالدين فانها تخرج عن ملك الميت ولا تدخل في ملك الورثة ولا الغرماء
 وتماه في النهر والفتح (قوله قلنا) أي من طرف الامام وهو جواب يمنع كونه كالسائبة (قوله والثاني موجود
 هنا) وهو علقه الملك أي للبائع اذ قدر عليه فيعود اليه حقيقة ملكه ولا يشتري أيضا اذ قد يسقط خياره فيكون
 له ط (قوله ويلزمكم الخ) استدلال للامام بطريق النقض الاجمالي لدليل الخصم باستلزامه الفساد من
 وجهين الاول ما في النهر انه لو دخل في ملك المشتري مع كون الثمن لم يخرج من ملكه لزم اجتماع البدلين في حكم
 ملك احد المتعاقدين حكما للمعاوضة ولا أصل له في الشرع يعني في باب المعاوضة فانها تقتضي المساواة بينهما
 في تبادل ملكيهما فلا يرد ما لو غصب المدبر وأبق من يده فانه يضمن قيمته ولا يخرج به عن ملك المالك فيجتمع
 العوضان في ملك لانه ضمان جنابة لامعاوضة والثاني ما في الفسخ من أن خيار المشتري شرع نظرا له ليتروى
 فيقف على المصلحة فلما أثبتنا الملك بمجرد البيع مع خياره ألحقناه بنقض مقصوده اذ بما كان المبيع من يعتق
 عليه فيعتق بلا اختياره فيعود شرع الخيار على موضوعه بالنقض اذ كان مقوقا للنظر وذلك لا يجوز

(قوله ولا يخرج شئ منهما الخ) فان تصرف البائع جاز وكان مفسدا وكذا ان تصرف المشتري في الثمن ان كان عيناً وتصرف كل منهما فيما اشتراه باطل وأيهما هلك قبل التسليم بطل البيع فان هلك بعده بطل أيضا ولزم قيمته من (قوله عن مالكة) لاحاجة اليه ط (قوله وأيهما أجاز بطل خياره فقط) أي وصار العقد باتنا من جاتيه والاخر على خياره وان لم يوجد منهما اجازه ولا فسخ حتى مضت المدة لزم البيع ولو أجاز أحدهما وفسخ الاخر بطل البيع بينهما سواء سبق الفسخ أو الاجازة أو كانا معا ولا عبرة للاجازة بكل حال اه منج وحاصله انه اذا أجاز أحدهما فالآخر على خياره فان أجازا ايضا تم العقد وان فسخ بطل وان سكتا حتى مضت المدة لزم العقد (قوله وهذا الخلاف) أي المذكور بين الامام ومناصبه في مسألة خيار المشتري وهو أن المبيع لا يدخل في ملك المشتري عنده ويدخل عندهما والتفريع في المسائل الآتية على قوله (قوله بقي النكاح) لانه لم يملكها عنده واذا سقط الخيار بطل أي النكاح للتنافي أي بين ثبوت المتعة بملك الميمن وبالعقد وعندهما انفسخ النكاح لدخولها في ملك الزوج فاذا فسخ المشتري البيع رجعت الى مولاها بالنكاح عليها عندهما وعنده تستمر زوجته كما في الفتح قال في البحر وعلى هذا لو اشترى زوجته فاسدا وقبضها ففسد النكاح ثم اذا فسخ البيع للفساد لا يرتفع فساد النكاح (قوله لا يعتبر استبراء) أي عنده وعندهما يعتبر ولوردت بحكم الخيار الى البائع لا يجب الاستبراء عنده وعندهما يجب اذا ردت بعد القبض بجر وهي المسألة الآتية في رمن الفاء (قوله فلا يعتق محرمه) أي اذا اشترى قريه المحرم لا يعتق عليه في مدة الخيار عنده حتى تنقضي المدة ولم يفسخ وعندهما يعتق لانه ملكه (قوله فله ردها) لانه حيث لم يملكها عنده كان وطؤه لها في مدة الخيار بالنكاح لا بملك الميمن فلا يمنع الرد لانه لم يكن دليل الرضى بالبيع بخلاف وطء غيره منكوحة كما سيأتي وعندهما يمنع لان الوطء حصل في الملك وقد بطل النكاح فكان دليل الرضى (قوله الا اذا انقصها) أي الوطء ولو تباعا فيمنع الرد نهر وفتح ومقتضاه أن دعوى الوطء ليست كالوطء لعدم التقبض بها فلا يجري فيها الخلاف المذكور بخلافها في غير المنكوحة فان دعواه عليه مثله فتكون دليل الرضى بالبيع فتمنع الرد اتفاقا كما سيأتي وعلى هذا فيشكل ما في شرح من لا مسكين من انه يمنع الرد عند الامام لوقبلها أو مسها أو مسته بشهوة وكذا لو وطئها غير الزوج في يده اه ووجه الاخير ظاهر لان وطء غيره موجب للعقر وهو زيادة منفصلة متوادة من المبيع بعد القبض فتمنع الرد كما مر ويأتي (تنبيه) قال في البحر ولم أر حكم حل وطء المبيعة بخياراً أما اذا كان الخيار للبائع فينبغي حله لا للمشتري وان كان للمشتري ينبغي أن لا يحل لهما ونقله في المعراج عن الشافعي اه ولا يخفى أن هذا في غير منكوحة ثم اعلم أن هذه المسألة غير مكررة مع الاولى المرموز لها بالالف وان كان موضوعهما شراء الامة المنكوحة لان المقصود من الاولى أن شراءها لا يطل نكاحها ومن هذه أن وطء زوجها لا يمنع من ردها كما نبه عليه ط وهو ظاهر (قوله من الوديعة عند بائعه الخ) أي اذا قبض المشتري المبيع باذن البائع ثم اودعه عند البائع فهلك في يده في تلك المدة هلك من مال البائع عنده لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك وعندهما من مال المشتري لصحة الايداع باعتبار قيام الملك وتامه في البحر (قوله لعدم الملك) عليه للعلة (قوله لو ولدت) أي بالنكاح بجر (قوله لم تصرأتم ولد) أي للمشتري لعدم الملك خلافا لهما بجر (قوله لزم العقد الخ) أي اتفاقا وتصرأتم ولد للمشتري اذا دعاه بجر عن ابن كمال لان تعيب المبيع في مدة الخيار بعد قبضه له مبطل لخياره (قوله اذا ولدت الخ) أي في يد المشتري فيوافق ما قبله ط (قوله ولم تنقصها الولادة) مقتضاه أن الولادة قد لا تكون نقصانا وهو خلاف الاطلاق السابق ويؤيد السابق ما في البرازية اشتراها وقبضها ثم ظهر ولادتها عند البائع لامن البائع وهو لا يعلم في رواية المضاربة عيب مطلقا لان التكسر الحاصل بالولادة لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفي رواية ان نقصتها الولادة عيب وفي اليها لم يستعيب الا أن توجب نقصانا وعليه الفتوى اه وسيد كرا الشارح في خيار العيب عن البرازية خلاف ما نقلناه عنها وهو تحريف كما سنوضحه هناك (قوله فهو للبائع بعد الفسخ) لانه عنده لم يحدث على ملك المشتري وعندهما للمشتري لحدوثه على ملكه بجر حال ط وأما اذا لم يفسخ فالزوائد تتبع للمبيع كما سلف (قوله فلا استبراء على البائع) لانه انما يجب بتجديد الملك ولم يوجد حيث لم تدخل في ملك غيره فكانه لم ير ملك البائع ابن كمال (قوله لكن عبارة ابن الكمال وأسلم المشتري) وكذا في الفتح وغيره فيكون هو المراد من لفظ أحدهما في

(ولا يخرج شئ منهما) أي من مبيع وغن من ملك بائع ومشتري عن مالكة اتفاقا (اذا كان الخيار لهما) وأيهما فسخ في المدة انفسخ البيع وأيهما أجاز بطل خياره فقط (و) هذا الخلاف (نظروا رمرت في) عشر مسائل جمعها العيني في قوله (استحق عزل نخم) (الف) من الامة لو اشتراها بخيار وهي زوجته بقي النكاح (والسين) من الاستبراء فخصها في المدة لا يعتبر استبراء (والحاء) من المحرم فلا يعتق محرمه (والقاف) من القربان لمنكوحة المشتراة فله ردها الا اذا انقصها به (والعين) من الوديعة عند بائعه فملك على البائع لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك (والزاي) من الزوجة المشتراة لو ولدت في المدة في يد البائع لم تصرأتم ولد ولو في يد المشتري لزم العقد لان الولادة عيب درر وابن كمال وفي البحر عن الخائنة اذا ولدت بطل خياره وان كان الولد ميتا ولم تنقصها الولادة لا يطل خياره وأقره المصنف (والكاف) من الكسب للعبد في المدة فهو للبائع بعد الفسخ (والفاء) من الفسخ لبيع الامة فلا استبراء على البائع (والحاء) من الخمر فلوشراهة دعي من مثله بالخيار فأسلم أحدهما فهو للبائع عيني وتبعه المصنف لكن عبارة ابن الكمال وأسلم المشتري

عبارة العيني "لانه لو أسلم البائع لا تظهر فيه ثمة الاختلاف لبقاء الخيار اجماعا كما في الزيلعي" حيث قال
 لو اشترى ذمتي من ذمي خرا على انه أي المشتري بالخيار ثم أسلم المشتري في مدة الخيار بطل الخيار عندهما لانه
 ملكها فلا يملك تملكها بالرد وهو مسلم وعنده يطل البيع لانه لم يملكها فلا يملك تملكها باسقاط الخيار وهو مسلم
 ولو أسلم البائع والخيار للمشتري بقي على خياره بالاجماع ولو ردها المشتري عادت الى ملك البائع لان العقد من
 جانب البائع بات فان أجاز له صار له وان فسخ صار للخيار للبائع والمسلم من أهل أن يملك الخيار حكما كما في الارث
 ولو كان الخيار للبائع فأسلم هو بطل البيع لان المبيع لم يخرج عن ملكه والمسلم لا يقدر أن يملك الخيار ولو أسلم
 المشتري لا يطل العقد والبائع على خياره لان العقد من جهة المشتري بات فان أجاز العقد صار له لان المسلم من
 أهل أن يملك الخيار حكما وان فسخه كان للبائع وهذا كله فيما اذا أسلم أحدهما بعد القبض والخيار لا أحدهما
 فلو قبل القبض بطل البيع في الصور كلها سواء كان البيع باتا أو بخيار لا أحدهما أو لهما لان القبض شبه بالقبض
 من حيث انه يفيد ملك التصرف فلا يملكه بعد الاسلام اه ملخصا (قوله من المأذون الخ) أي اذا اشترى
 عبد مأذون شيئا بخيار وأبرأ بانه عن غنى في مدة الخيار بقي خياره لانه لم يملكه كان رده في المدة امتناعا
 عن التملك وللمأذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية أن لا يقبله درر وعندهما يطل خياره لانه
 لما ملكه كان الرد منه تملكيا بغير عوض وهو ليس من أهله وهذا يقتضي صحة البراء وقد مناه لايصح عند
 أبي يوسف قياسا ويصح عند محمد استحسانا بجر (قوله كل ذلك) أي المذكور من أحكام المسائل العشر
 (قوله لم يعتق) لانه عنده لم يملكه فلم يوجد الشرط وعندهما وجد فاعتق لانه ملكه وأما لو قال ان اشترت
 بدل قوله ان ملكت فانه يعتق انفاقا لوجود الشرط وهو الشراء فيكون كالمشتري للعتق بعده فيسقط الخيار
 فتح وبجر (قوله واستدامة السكنى الخ) صورتها اشترى دارا على انه بالخيار وهو ساكنها باجارة أو اعادة
 فاستدام سكاها قال خواهر زاده استدامتها اختيارا عندهما ملك العين وعنده ليس باختيار فتح ومثله
 خيار العيب وخيار الشرط في القصة ولو ابتداء السكنى بطل خياره ونظامه في البحر (قوله فأحرم) أي
 وهو في يده بطل البيع عنده ويرده الى البائع وعندهما يلزم المشتري ولو كان الخيار للبائع يتقضى بالاجماع
 ولو كان للمشتري فأحرم المشتري له أن يرده بجر وعبرة الفسخ ولو كان للمشتري فأحرم البائع للمشتري أن يرده
 وهي الصواب (قوله بعد الفسخ) متعلق بما يتعلق به قوله للبائع أي ثبت للبائع بعد الفسخ لانها لم تحدث على
 ملك المشتري وعندهما للمشتري لانها حدثت على ملكه كما في الفسخ ثم لا يخفى أن الزوائد تتم المتصلة والمنفصلة
 متولدة أو غيرها وليس يصح هنا ما تقدمناه عن التنازع من أن أحدهما عند المشتري يمنع الفسخ بالخيار
 الا اذا كانت منفصلة غير متولدة كالكسب فهذه يتأق فيها اجراء الخلاف لا مكان الفسخ فيها أما في بقية الصور
 الثلاث فلا بل هي للمشتري قطعا لحدوثها على ملكه حيث امتنع بها الفسخ ولزمه البيع ثم رأيت في جامع
 الفصولين ذكر مسائل الزيادة كما تقدمنا من امتناع الفسخ في الكل الا في صورة المنفصلة الغير متولدة وان
 الخلاف فيها فقط وحينئذ فاطلاق الزوائد هنا ليس بما ينبغي بل المراد به الصورة المذكورة وهي مسألة الكسب
 التي رمز لها بالكاف فكان على الشارح اسقاط هذه لتكرارها مع ايجامها خلاف المراد كما ظنه من قال ان
 الزوائد تتم المتصلة والمنفصلة فيستغنى بها عن الكاف المشار بها الى الكسب اه فافهم (قوله فسد)
 أي البيع عنده لعجزه عن تملكه باسقاط خياره ويتم عندهما لعجزه عن رده بفسخه فتح (قوله خلافا لهما)
 راجع للمسائل الخمس المزيدة فافهم (قوله ويضم الرمز للرمز) كذا في بعض النسخ أي يضم الرمز المزيد
 بلفظ تصدق للرمز السابق وفي بعض النسخ ويضم لرمز الرمز بجز الاول باللام والثاني بالاضافة وهذه النسخة
 ألطف وعليها في يضم ضمير يعود للرمز المزيد ويكون المراد بالرمز المجزوء باللام الرمز السابق عن العيني
 وبالرمز المجزوء بالاضافة شرح الكثر للعيني فان اسمه الرمز وفي ط فيصير المعنى اسحق عزله أي الحق
 بتواضعك وعظم الله تعالى في قلبك فامتثل أمره ونهيه وعظم الناس بانزالهم منزلتهم تصير صدرا أي مقدما
 ومقر باعند الله تعالى وعند الناس (قوله ولم أره لاحد) أي لم ير الرمز بتصدرا والافالمسائل في المنع والبحر
 ط (قوله أجاز من له الخيار) أي أجاز بالقول أو بالفعل كالاغتياق والوطء ونحوهما كما يأتي وفي جامع
 الفصولين اذا قال أجزت شراءه أو شئت أخذه أو رضيت أخذه بطل خياره ولو قال هو يت أخذه أو أحييت

(والمبهم) من المأذون لو أبرأه
 البائع من الثمن صح استحسانا
 وبقي خياره لانه يلى عدم
 التملك كل ذلك عنده خلافا
 لهما قلت وزيد على ذلك
 مسائل منها (التاء) للتعليق
 كان ملكه فهو حتر
 فشرأ بخيار لم يعتق (والتاء)
 واستدامة السكنى باجارة
 او اعادة ليس باختيار (والصاد)
 وصيد شرأ بخيار فأحرم بطل
 البيع (والدال) والزوائد
 الحادثة في المدة بعد الفسخ
 للبائع (والراء) والعصير
 في بيع مسلمين لو تخمر في المدة
 فسد خلافا لهما فينبغي أن
 يرمز لها لفظ تصدق ويضم
 الرمز للرمز ولم أره لاحد
 فليحفظ (أجاز من له الخيار)
 ولو أجنبيا

أوردت أو أعجبت أو وافقت لا يطل لو اختار الرذ أو القبول بقلبه فهو باطل لتعلق الأحكام بالظاهر لا بالباطن
 (قوله ولو مع جهل صاحبه) أي العاقد معه أما لو كان المشتري ففسخ أحدهما بغيبه الآخر لم يجز كما في جامع
 القصولين (قوله لهما) أي لكل من المتعاقدين (قوله فليس للاسخر الاجازة) أي الا اذا قبل الاول
 اجازته بطل عليه ما في جامع القصولين بانه بخيار ففسخه في المدة انفسخ فان قال بعده أجرت وقبل المشتري
 جاز استخرا ولو كان الخيار للمشتري فأجاز ثم فسخ وقبل البائع جاز وينفسخ اهـ فيكون الاول بيعا آخر
 كما سبذكره الشارح والثاني اقالة (قوله لان المفسوخ لا تلحقه الاجازة) فيه اشكال سبذكره الشارح
 مع جوابه (قوله لا يصح الا اذا علم الآخر) هذا عندهما وقال أبو يوسف يصح وهو قول الايمة الثلاثة
 قال الكرخي وخيار الرؤية على هذا الخلاف وفي العيب لا يصح فسخه بدون علم اجماعا ولو أجاز البيع بعد
 فسخه قبل أن يعلم المشتري جاز وبطل فسخه ذكره الاسيحياني يعني عندهما وفيه يظهر أثر الخلاف وفيما اذا
 باعه بشرط انه اذا غاب فسخ قد البيع عندهما خلافا لابي يوسف ويرجع قوله في الفتح نهر (قوله فلو لم يعلم)
 أي في مدة الخيار سواء علم بعده أو لم يعلم أصلا (قوله أن يستوثق بكفيل) الذي في العيني أن يأخذ منه
 وكبلا يعني اذا بدله الفسخ ردة عليه اهـ ومثله في البحر وغيره ح (قوله أو يرفع الامر للعالم لينصب الخ)
 في العمادية وهذا احد قولين وقيل لا ينصب لانه ترك النظر لنفسه بعدم أخذ الوكيل فلا ينظر القاضي اليه
 وتماه في النهر (قوله لعصته بالفعل بلا علمه) مثال الفسخ بالفعل أن يتصرف البائع في مدة الخيار تصرف
 الملاك كما اذا اعتق المبيع أو باعه أو كان جارية فوطئها أو قبلها أو أن يكون الثمن عينا فتصرف فيه المشتري
 تصرف الملاك فيما اذا كان الخيار للمشتري صرح به الاكل في العناية وغيره من المشايخ منح والمراد بقوله
 أن يتصرف البائع الخ أن يكون الخيار له وتصرف كذلك فيكون فسخا حكما لانه دليل استبقاء المبيع على
 ملكه وأما لو كان الخيار للمشتري وفعل ما ذكرناه يتم البيع كما يأتي (قوله كما أفاده الخ) أي افاد الفعل
 الذي يصح به الفسخ يعني أن امثلة الفسخ بالفعل نستفاد من قوله المذكور وان لم يكن المذكور من أمثلة
 الفسخ بل من امثلة التمام والاجازة قال في الفتح وجميع ما قد مناه اجازة اذا صدر من المشتري من الافعال
 فهو فسخ اذا صدر من البائع اهـ وقد أفاد الشارح ذلك بقوله الاتي ولو فعل البائع ذلك كان فسخا والمراد
 به الاعتاق وما بعده وجنث فليس في كلامه غلط بل هو من رموزه التي تحق على المعترضين قافهم (قوله وتم
 العقد الخ) أي تحصل الاجازة بواحد مما ذكر وهو كلام موهم فان في بعضها يكون اجازة سواء كان الخيار
 للبائع أو للمشتري وهو الموت ومضى المدة وفي بعضها اذا كان للمشتري وهو الاعتاق وتوابعه فلو للبائع كان
 فسخا أفاده في البحر (قوله بموته) أي موت من له الخيار بائعا كان أو مشتريا لان موت غيره لا يتم به العقد بل
 الخيار باق لمن شرط له فان أمضى العقد مضى وان فسخه انفسخ كما في الفتح نهر وفي جامع القصولين لو الخيار
 لهما مات احدهما لم يلزم البيع من جهته والآخر على خياره وفيه أيضا وكيل البيع أو الوصي باع بخيار
 أو المالك باع بخيار لغيره مات الوكيل أو الوصي أو الموكل أو العبي أو من باع بنفسه أو من شرط له الخيار قال
 محمد يتم البيع في كل ذلك لان لكل منهم حقا في الخيار والجنون كالموت اهـ وكذا الانغماء وتماه في الهر
 (قوله ولا يخلفه الوارث) لانه ليس الامشيئة وارادة ولا يتصور انتقاله والارث فيما يقبل الانتقال هداية
 (قوله كخيار رؤية) نص على ذلك في الفرر والوقاية والنقابة ومختصرها والمقتضى والاصلاح والبحر والنهر وكذا
 في الهداية والفتح من باب خيار الرؤية ولم أر من ذكر فيه خلافا وعليه خافي فرائض شرح البيرى عن شرح الجمع
 لابن الضياء من أن الصحيح أن خيار الرؤية يورث فهو غريب ولعل أصل العبارة لا يورث تأمل (قوله وتغيرير
 ونقد) لم يذكرهما في الدرر بل ذكر المصنف الاول منهما في المنع بحثا وذكر الثاني في النهر بحثا أيضا ووجه ذلك
 أن الحقوق المجردة لا تورث وكان الوجه لما قوى عند الشارح جزم به وقد رأيت مسألة النقد في شرح البيرى
 عن خزانة الاكل نص على انه لو مات قبل نقد الثمن بطل البيع وليس لوارثه نقده وأما مسألة التغيرير فنقد وقع
 فيها اضطراب فنقل الشارح في آخر باب المراجعة عن المقدسي انه أفق بمنل ما بحثه المصنف هنا ثم ذكر أن المصنف
 ذكر في شرح منظومته الفقهية أن خيار التغيرير يورث كخيار العيب وأن ابن المصنف ابده وسند ذكر ان شاء الله
 تعالى ما فيه هناك ثم بحث الخيار الرملي أيضا في حاشية البحر أنه يورث قياسا على خيار فوات الوصف المرغوب

صح ولو مع جهل صاحبه
 اجماعا الا أن يكون الخيار
 لهما وفسخ أحدهما فليس
 للاسخر الاجازة لان المفسوخ
 لا تلحقه الاجازة (فان فسخ)
 بالقول (لا) يصح (الاذا علم)
 الآخر في المدة فلو لم يعلم لم
 العقد والحيلة أن يستوثق
 بكفيل مخافة الغيبة أو يرفع
 الامر للعالم لينصب من يرد
 عليه عيني قيدنا بالقول
 لعصته بالفعل بلا علمه اتفاقا
 كما أفاده بقوله (وتم العقد
 بموته) ولا يخلفه الوارث
 كخيار رؤية وتغيرير ونقد

فيه كسراء عبد على انه خباز وقال انه به أشبه لانه اشتراه بناء على قول البائع فكان شرطه اقتصاء وصفا مرغوبا فبان بخلافه وقد اختلف تفقه الشيخ على المقدسي والشيخ محمد الغزي في هذه المسألة لانهما لم يرياها منقولة ومال الشيخ على لما نقله فقال والذي أميل اليه انه مثل خيار العيب يعني فيورث اه وبه علم أن ما نقله الشارح عن المقدسي مخالف لما نقله عنه الرمي لكن سياق في المراجعة انه لو ظهر له خيانة في المراجعة رده ولو هلك المبيع قبل رده أو حدث به ما يمنع من الرد لزمه جميع الثمن وسقط خياره وعلوه هناك بأنه مجزئ خيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب لان المستحق فيه جزء فانت فيسقط ما يقابله وأخذ منه في البحر هناك أن خيار ظهور الخيانة لا يورث كما سنده هناك ولا يخفى أن التغرير أشبه بظهور الخيانة في المراجعة فكان الحاقه به أولى من الحاقه بالوصف المرغوب لان الوصف المرغوب بمنزلة جزء من المبيع فيقابلة جزء من الثمن حيث كان الوصف مشروطا فانت يسقط ما يقابله كخيار العيب وليس في التغرير شيء من ذلك بل هو مجزئ خيار لا يقابله شيء من الثمن مثل خيار الخيانة في المراجعة وبه يعلم أن الأراجيح انه لا يورث كما جزم به الشارح والله سبحانه أعلم (قوله لان الاوصاف لا تورث) هذا التعليل انما يناسب التعبير بان خيار الشرط ونحوه لا يورث كما وقع في الدرر والوقاية والشارح انما عبر بأنه لا يخلفه الوارث لانه أضبط لان ما لا يورث قد يخلفه الوارث فيه كخيار العيب فكان الأولى التعليل بان الاوصاف لا تنتقل كما مر عن الهداية أي فان خيار الشرط مجزئ مشبهة وأرادة وذلك وصف لصاحب الخيار فلا يمكن انتقاله الى الوارث لا بطريق الارث ولا بطريق الخلقة ومثله خيار الرؤية والتغرير ولا يخفى أن هذا لا يتأتى في خيار النقل لان نقد الثمن فعل لا وصف وهذا يرجح انه كخيار العيب تأمل (تتمه) في شرح البيري عن شرح الجمع لابن الضياء وأجمعوا أن خيار القبول لا يورث وكذا خيار الاجازة في بيع الفضولي اه والمراد بخيار القبول خيار المجلس وقوان يقبل في مجلس العقد بعد ايجاب الموجب (قوله وفوات الوصف المرغوب فيه) هذا غير موجود في الدرر نعم ذكره في البحر والنهر ووجهه ظاهر لانه في معنى العيب (قوله فيخلفه الوارث فيها الخ) لان المورث استحق المبيع سليما من العيب فكذا الوارث وكذا خيار التعيين ثبت للوارث ابتداء لا خلاط ملكه بملك غيره لأن يورث الخيار هداية ويدل على أن ذلك ليس بطريق الارث ما في الدرر من أن الوارث ثبت له الخيار فيما تعيب في يد البائع بعدم موت المورث وان لم يثبت للمورث اه وفي غاية البيان والدليل على أن هذا الخيار للوارث غير ما كان للمورث أن المشتري كان له أن يختار أحدهما أو يردّهما وليس للوارث أن يردّهما وخيار المشتري كان موقتا وللورثة ثبت غير موقت اه (قوله ومضى المدة) أي مدة الخيار قبل الفسخ أي سواء كان الخيار للبائع أو للمشتري لانه لم يثبت الخيار الا فيها فلا يبقاه بعدها بحر (قوله وان لم يعلم) أي بمضيها (قوله لمرض أو انغماء) مشى على ما هو التحقيق من أن الانغماء والجنون لا يسقطان الخيار انما المسقط له مضي المدة من غير اختيار ولذا الوفاق فيها وفتح جاز بحر (قوله والاعتاق) ولو بشرط وجد في المدة بحر (قوله ولولبعضه) أي لبعض العبد المبيع قال في النهر وقد أغفلوه هنا (قوله وتوابعه) كالكتابة والتدبير (قوله الا في الملك) أي ملك المباشر للفعل بطريق الاصاله (قوله كاجارة) تمثيل لقوله لا ينفذ الا في الملك قال في البحر وأشار بالاعتاق الى كل تصرف لا يفعل الا في الملك كما اذا باعه أو وهبه وسله أو رهن أو أجر وان لم يسلم على الاصح أو أبراه من الثمن أو اشترى به شيا أو ساومه به أو جهم العبد أو سقاه دواء أو حلق رأسه أو سقى زرع الارض أو حصده أو عرض المبيع للبيع أو أسكنه في الدار ولو بلا أجر أو رث منها شيا أو بنى بناء أو طينه أو هدمه أو حلب البقرة أو شق أوداج الدابة أو برغها لالوقص حوافرها أو أخذ من عرفها أو استخدم الخادم مرة أو لبس الثوب مرة أو ركب الدابة مرة أو أمر الامتبارضاع ولده لانه استخدام والاستخدام ثانيا اجازة الا اذا كان في نوع آخر اه ملخصا وبقي مالوزاد المبيع في يد المشتري وقتئذ استحقه عند قوله كنعيبه (قوله ونظر الى فرج الخ) تمثيل لقوله ولا يحل الا في الملك وأورد أن مقتضى الضابط تعميم النظر الى كل ما لا يحل قلت وفيه نظر لان الضابط في تصرف لا يحل الخ لا في فعل ومطلق النظر وان كان فعلا لكنه ليس بتصرف الا اذا كان الى الفرع الداخل فانه تصرف حكما بمنزلة الوطء بدليل ثبوت حرمة المصاهرة به فافهم قال في البحر واعلم أن دواعي الوطء كالوطء فاذا اشترى غير زوجته بالخيار فقبلها بشهوة أو لمساها بها

لان الاوصاف لا تورث وأما خيار العيب والتعيين وفوات الوصف المرغوب فيه فيخلفه الوارث فيها لانه يورث خياره درر فليحفظ (ومضى المدة) وان لم يعلم لمرض أو انغماء (والاعتاق) ولولبعضه (وتوابعه) وكذا كل تصرف لا ينفذ ولا يحل الا في الملك كاجارة ولو بلا تسليم في الاصح ونظر الى فرج داخل

أو نظرا إلى فرجها بها سقط خياره وحدها انتشار آله أو زيادته وقيل بالقلب وإن لم يتشرف فلو بلا شهوة لم يسقط
في الكل اه وقيد بغير زوجته اذ لو شري زوجته ووطئها لم يسقط خياره لعدم دلالة على الرضى الا اذا
نقصها كما قدمه الشارح (قوله بشهوة) فلو بغيرها لم يسقط لأن ذلك يحل في غير الملك في الجلة لأن الطبيب
والقابله يحل لهما النظر فتح (قوله والقول لمنكر الشهوة) عبارة الفتح ولو أنكر الشهوة في هذه اى في
الدواعى كان القول قوله لانه ينكر سقوط خياره وكذا اذا فعلت الجارية ذلك سقط خياره في قول أبي حنيفة
وقال محمد لا يكون فعلها البتة اجازة للبيع والمباذعة ولو مكرها اختيارا وانما يلزم سقوط الخيار في غير
المباذعة اذا أقرب شهوتها اه وبه علم انه في المباذعة منها أو منه لا يصدق في عدم الشهوة ولذا قال في البحر
لو ادعى عدم الشهوة في التقبيل في القم لم يقبل أى لأن التقبيل على القم لا يخلو عن الشهوة عادة فالمباذعة
بالاولى (قوله ومفاده) أى مفاد ما ذكر من الضابط قال في النهر بعد قوله كان اجازة لان هذا الفعل وان
احتج اليه للاختصاص الا انه لا يحل في غير الملك بحال (قوله ولو وجدها ثيبا الخ) أى لو اشترها على انها بكر
فوطئها فوجدها ثيبا يرتد ههنا بغير العيب اى عيب الثبوتية لقوات الوصف المرغوب وهو البكارة أما لو لم يشترطها
فلارتد أصلا كما سيأتى في خيار العيب ثم اعلم أن التفصيل بين البت وعدمه خلاف ما يفيد الضابط اذ لا يشترط
أن الوطء لا يحل في غير الملك سواء كانت ثيبا أو بكرا فالا فرق فيه بين البت وعدمه وعبارة المهر لا غبار عليها
حيث قال وقد قالوا بأنه لو وجدها ثيبا الخ فان قوله وقد قالوا الاستدراك على ما ذكره من المضاد أى ما قالوه
من التفصيل خلاف هذا المفاد وما استدرك به ذكره في القنية ثم رخص بعده وقال والوطء يمنع الرد وهو
المذهب اه وبه علم أن مفاد الضابط هو المذهب فلا وجه للاستدراك عليه على أن هذا الضابط انما هو
في خيار الشرط وهذه المسألة من مسائل خيار العيب (قوله وسيجيء في باب) أى في باب خيار العيب
والذى سيبيء حكاية أقوال في المسألة وقد علمت ما هو المذهب وعليه مشى المصنف هناك فافهم (قوله
ولو فعل البائع ذلك) أى التصرف الذى لا يتفاد ولا يحل الا في الملك وكان الخيار له ط (قوله وطلب الشفعة
بها) صورته أن يشتري دارا بشرط الخيار له ثم تباع دار بجوارها فيطلب الشفعة بسبب الدار التي اشترها
سقط خياره فيها وتم البيع (قوله بخلاف خيار رؤية وعيب) فانه اذا اشترى دارا ولم يرها فبعت دار بجوارها
فأخذها بالشفعة فله أن يرد الدار بخيار الرؤية درر وكذا بخيار العيب (قوله من المشتري) متعلق بطلب
أوبه وبالاعتاق (قوله اذا كان الخيار له) ظاهره انه لو كان للبائع يبقى خياره بعد طلب الشفعة لان ملكه
باق بخياره بخلاف المشتري لانه لا ملك له مع خياره فطلبه الشفعة دليل القلح لانهم عللوا المسألة بأنه لا يكون
الا بالملك فكان دليل اجازة تتضمن سقوط الخيار اه فافهم (قوله أو البائع الخ) هو مذكور في غاية البيان
عن الجامع الصغير وعبارة اعلم أن احدا العاقلين اذا اشترط الخيار لغيرهما كان البيع جائزا بهذا الشرط اه
وصرح به ملاسكين عن السراجية والكافي وقال ان التقييد بالمشتري اتفاق وتقله الجوى عن المفتاح
وبأتى قريبا عن البحر (قوله الخيار) أى خيار الشرط لان خيار العيب والرؤية لا يثبت لغير العاقلين بغير
عن المعراج (قوله عاقد كان أو غيره) تعميم للغير لكن قال ح الاولى أن يراد بالغير الاجنبى لأن مسألة
ما اذا جعل المشتري الخيار للبائع أو العكس قد ذكرت أول الباب في قوله ولا حدهما وأيضاً فيما اذا جعل
المشتري الخيار للبائع لا يكون الخيار لهما بل للبائع فقط وفي العكس يكون الخيار للمشتري فقط فكيف يصح
قوله فان أجاز أحدهما الخ ولذلك قال في البحر ولو قال المصنف ولو شرط أحد المتعاقدين الخيار لاجنبى
صح لكان أولى ليشمل ما اذا كان الشارط البائع أو المشتري وليخرج اشتراط أحدهما للاخر فان قوله لغيره
صادق بالبائع وليس بمراد ولذا قال في المعراج والمراد من الغير هنا غير العاقلين ليشأق فيه خلاف زفر اه قلت
ومثله في الفتح وبه زال تردد صاحب النهر حيث قال ولم أر ما لو اشترطه المشتري للبائع هل يكون ناسبا عنه أيضا
محل تردد قد بره اه (قوله صح استحسانا) والقياس أن لا يصح وهو قول زفر (قوله ان وافقه الاخر)
قيد به لانه محل العصة على الاطلاق وهو مفاد التفصيل الذى بعده (قوله لعدم المزاحم) لان الاسبق
ثبت حكمه قبل المتأخر فلم يعارضه وان كان المتأخر أقوى كالفسخ (قوله ولو كانا معا) بأن خرج الكلامان
سعا كما في السراج وهذا قد عسر والظاهر أنه يكتفى بعدم العلم بالسابق منهما نهر (قوله في الاصح) صحه

بشهوة والقول لمنكر الشهوة
فتح ومفاده أنه لو اشترها
بالخيار على أنها بكر فوطئها
لنعلم أنه بكر أم لا كان اجازة
ولو وجدها ثيبا ولم يلبث فله
الرد بهذا العيب نهر وسيجيء
في باب ولو فعل البائع ذلك كان
فحشا (وطلب الشفعة)
وان لم يأخذها معراج (بها)
أى بدار فيها خيار الشرط
بخلاف خيار رؤية وعيب
معراج (من المشتري اذا كان
الخيار له) لانه دليل اجازة
(ولو شرط المشتري) أو البائع
كما يفيد كلام الدرر وبه جزم
الهنسى (الخيار لغيره) عاقد
كان أو غيره بهنسى (صح)
استحسانا وثبت الخيار لهما
(فان أجاز أحدهما) من
النائب والمستناب (أو نقض)
(صح) ان وافقه الاخر (وان
أجاز أحدهما وعكس الاخر
فالا سبق أولى) لعدم المزاحم
(ولو كانا معا فالفسخ أحق)
في الاصح زيلعى

لان الجواز يفسخ والمفسوخ لا يجاز واعتراض بأنه يجاز لما في المبسوط (لو) تفاسيها ثم (تراضياعلى) فسخ الفسخ وعلى (اعادة العقد بينهما جاز) اذ فسخ الفسخ اجازة وأجيب بمنع كونه اجازة بل بيع ابتداء (باع عبيدين على انه بالخيار في أحدهما ان فصل ثمن كل واحد منهما) (وعين) الذى فيه الخيار (صح) البيع للعلم بالمبيع والثمن (والا) عين ولا يفصل أو عين فقط أو فصل فقط (لا) يصح لجهالة المبيع والثمن أو أحدهما (وكذا لو كان الخيار للمشتري) تتأى أيضا الانواع الاربع (فرع) وكاه بيع بشرط الخيار فباع بلا شرط لم يجز ولو وكاه بالشراء والحالة هذه نفذ على الوكيل والفرق أن الشراء متى لم ينفذ على الأمر ينفذ على المأمور بخلاف البيع فتح وسيجيء في الفضولى والوكالة فليحفظ (وصح خيار التعيين) في التقييمات لافى المثليات لعدم تفاوتها ولولالبائع فى الاصح كافي لانه قد يرث قيما ويقبضه وكيله ولا يعرفه فيبيعه بهذا الشرط فست الحاجة اليه نهر

مطلبه
فى خيار التعيين

قاضى خان معزى بالمبسوط وفى رواية ترجع تصرف العاقد لقوته لان النائب يستفيد الولاية منه وقيل هو قول محمد وما فى الكتاب قول أبى يوسف بحر (قوله والمفسوخ لا يجاز) أى فصار الفسخ أقوى لكونه لا ينقض بالاجازة فلذا كان أحق (قوله بل بيع ابتداء) وعليه فقوله واعادة العقد بمعنى عقده ثانيا بالاجاب والقبول أو بالتعاطى أفاده ط (قوله باع عبيدين الخ) أراد بهما التقييمين احترازاً عن قبي أو مثليين اذ فى القبي الواحد اذا شرط الخيار فى نصفه يصح مطلقاً وفى المثليين كذلك لعدم التفاوت بحر عن الزيلعي وفى النهر الظاهر أن التقييمين ليسا بقيد اذ لو كانا مثليين أو أحدهما مثليا والاخر قيمياً وفصل وعين فالحكم كذلك فيما ينبغى اه قلت هذا لا يرد على ما قبله من كونه قيداً احترازاً بالمراد الاحتراز عما عدا التقييمين لصحته مع التفصيل والتعيين وبدونهما ولذا قال يصح مطلقاً لانه فى التقييمين لا يصح بدونهما فعمل انه مع التفصيل والتعيين يصح فى التقييمين وغيرهما قد برهنه بنفى تقييد المثليين بما اذا كانا من جنس واحد اذ لو تفاوتا كبر وشعر صارا كالتقييمين فى اشتراط التفصيل والتعيين ليقع العلم بالمبيع والثمن تأمل (قوله على انه بالخيار) أى ثلاثة ايام كفى الهداية (قوله ان فصل الخ) كقوله بعثك هذين العبيدين كل واحد بخمسمائة على انى بالخيار فى هذا ثلاثة ايام (قوله والايعين ولا يفصل) كقوله بعثك هذين بألف على انى بالخيار فى أحدهما (قوله أو عين فقط) أى عين من فيه الخيار فقط أى ولم يفصل الثمن كقوله بعثك هذين بألف على انى بالخيار فى هذا (قوله أو فصل فقط) كقوله بعثك هذين بألف كل واحد بخمسمائة على انى بالخيار (قوله لجهالة المبيع والثمن) أى فيما اذ لم يعين ولم يفصل لان الذى فيه الخيار لا ينعقد البيع فيه فى حق الحكم فكانه خارج عن البيع والبيع انما هو فى الآخر وهو مجهول لجهالة من فيه الخيار ثم ثمن المبيع مجهول لان الثمن لا ينقسم فى مثله على المبيع بالاجزاء كذا فى الفتح (قوله أو أحدهما) أى الثمن فيما اذ عين ولم يفصل او المبيع فيما اذ فصل ولم يعين (قوله الانواع الاربع) أى الصور ط (قوله لم يجز) لانه أمره ببيع لا يزيل الملك بدون رضاه وقد خالف ط (قوله وصح خيار التعيين) أى بأن يقع البيع على واحد لا يعينه بخلاف المسألة السابقة فليست من خيار التعيين لوقوع البيع فيها على العبيدين وأما قول الهداية هنا ومن اشترى ثوبين فالمراد أحد ثوبين كما به عليه فى العناية وغيرها وفى الفتح المراد أن يشتري أحد ثوبين او ثلاثة غير معين على أن يأخذ أيهما شاء على انه بالخيار ثلاثة ايام فيما يعينه بعد تعيينه المبيع أما اذا قال بعثك عبدان من هذين بمائة ولم يذكر قوله على انك بالخيار فى أيهما شئت لا يجوز اتصافاً كقوله بعثك عبدان من عبيدى وان اشترى أحد أربعة لا يجوز اه وقد استفيد من هذه العبارة امور الاول أن خيار التعيين انما يكون البيع فيه على واحد من اثنين او ثلاثة لا يعينه وهو ما قلناه الثانى انه لا يكون فى واحد من أربعة كما يأتى الثالث أنه لا بد أن يقول بعد قوله بعثك أحد هذين العبيدين على انك بالخيار فى أيهما شئت او على أن تأخذ أيهما شئت ليكون نصاً فى خيار التعيين وقال فى البحر لانه لو لم يذكر هذه الزيادة يكون فاسد لجهالة المبيع فان قبضهما وما ناعنده ضمن نصف قيمة كل واحد منهما وان مات أحدهما قبل الآخر لم يزد قيمة الآخر كذا فى المحيط اه الرابع انه لا بد أيضاً من ذكر خيار الشرط بأن يقول على انك بالخيار ثلاثة ايام أى اذا عين واحد منهما بحكم خيار التعيين يكون له فيه خيار الشرط وهذا الرابع فيه خلاف يأتى (قوله لافى المثليات) أى التى من جنس واحد بحر (قوله ولولالبائع) صورته أن يقول المشتري اشتريت منك أحد هذين الثوبين على أن تعطينى أحدهما نهر فله أن يلزم المشتري أيهما شاء الا اذا تعيب أحدهما فليس له أن يلزمه المعيب الا برضاه فاذا ألزمه اياه ولم يرض به ليس له أن يلزمه الآخر بعد ذلك ولو هلك أحدهما فى يده كان له أن يلزمه الباقي وأما اذا كان الخيار للمشتري فالبيع لازم فى أحدهما الا أن يكون معه خيار شرط والمبيع مضمون بالثمن وغيره امانة فاذا هلك أحدهما نعين هو مبيعاً والاخر امانة ولو هلكا معاً ضمن نصف كل ولو اختلفا فى الهالك أو لاقول للمشتري بمائة وبينه البائع أولى ولو تعيبا معاً فالخيار بحاله ولو متعاقبا تعين الاول مبيعاً ولو باعها المشتري ثم اختار أحدهما صح بيعه فيه وتماه فى البحر (قوله لانه قد يرث الخ) جواب من صاحب البحر عما أورده فى الفتح من أن جواز خيار التعيين للحاجة الى اختيار ما هو الاوفق والارفق فيختص بالمشتري لان المبيع كان مع البائع قبل البيع وهو أدرى بما لاه منه اه واعتراض الجوى الجواب بأن ما ذكر من صورة الارث صورة نادرة والاحكام

لا تناط بنادر قلت وقد يجاب أيضا بأن الانسان مادام المبيع في ملكه لا يتأثر فيما يلائمه وانما يحتاج الى التأمل
بعد البيع وأيضاً كثيراً ما يحتاج الى رأى غيره فافهم (قوله ومدته كخيار الشرط) أى ثلاثة ايام ظاهر كلام
البحر أن هذا مبنى على القول بأنه يشترط معه خيار الشرط فقد ذكر في البحر أن شمس الأئمة صحيح الاشتراط
وغر الاسلام صحيح عدمه ورجحه في الفتح لكن ذكر قاضى خان أن الاشتراط قول الأكثر ثم قال في البحر واذا لم
يذكر خيار الشرط على هذا القول فلا بد من تأقيت خيار التعيين بالثلاث عنده وبأى مدة معلومة كانت
عندهما كذا في الهداية اه لكن قوله على هذا القول ليس في الهداية والمتبادر من كلام الهداية أن اشتراط
التوقيت مبنى على ما صححه فخر الاسلام وبأى عن الفتح ما يدل عليه ثم اعلم أن اشتراط التوقيت نازع فيه
الزيلي فقال اذا لم يذكر خيار الشرط فلا معنى لتوقيت خيار التعيين بخلاف خيار الشرط فإن التوقيت فيه
يفيد لزوم العقد عند مضي المدة وفي خيار التعيين لا يمكن ذلك لانه لازم في أحدهما قبل مضي الوقت ولا يمكن
تعيينه بمضى الوقت بدون تعيينه فلا فائدة لشرط ذلك والذي يغلب على الظن أن التوقيت لا يشترط فيه اه
وأجاب في الحواشي السعدية بأن له فائدة هي أن يجبر على التعيين بعدم مضي الايام الثلاثة وأقره في النهر وهو
معنى قوله في الشرنبلالية بل له فائدة هي دفع ضرر البائع لما يلحقه من مطل المشتري التعيين اذا لم يشترط ففوت
على البائع نفعه وتصرّفه فيما يملك اه وأبدى في البحر فائدة أخرى وهي انه يمكن ارتفاع العقد فهما أى في
الثوبين مثلاً بمضى المدة من غير تعيين بخلاف مضى خيار الشرط فانه اجازة ليكون لكل خيار ما يناسبه
اه قلت لكنه لم يستند الى نقل في ذلك ولو كان كذلك لما خفي على الزيلي (قوله ولا يشترط معه خيار شرط في
الاصح) غير أنهما ان تراضيا على خيار الشرط فيه ثبت حكمه وهو جواز رد كل من الثوبين الى ثلاثة ايام ولو
بعد تعيين الثوب الذى فيه البيع ولورد أحدهما كان يحكم خيار التعيين ويثبت البيع في الآخر بخيار الشرط
ولو مضت الثلاثة قبل رد شيء وتعيينه بطل خيار الشرط وانبرم البيع في أحدهما وعليه أن يعين ولو مات المشتري
قبل الثلاثة تم بيع أحدهما وعلى الوارث التعيين لأن خيار الشرط لا يورث والتعيين ينتقل الى الوارث ليميز ملكه
عن ملك غيره على ما ذكرنا وان لم يراضيا على خيار الشرط معه لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلاثة عند أبي
حنيفة ففتح وتغامر فيه وقوله وان لم يراضيا الخ معطوف على قوله ان يراضيا وظاهره أن اشتراط توقيت
خيار التعيين مبنى على القول بأنه لا يشترط أن يكون مع خيار التعيين خيار الشرط لا على القول بالاشتراط
خلافاً لما يفيد كلام البحر المار وهو ظاهر لأن خيار الشرط موقت فلا حاجة الى توقيت التعيين أيضاً (قوله
فرضي أحدهما) قال في البحر ذكر الرضى اذ لورد أحدهما لا يجيزه الآخر ولم أره صريحاً ولكن قولهم لورد
أحدهما الرد مع ما يدل عليه اه (قوله اودلالة) كبيع واعتاق (قوله بعد رؤية الآخر) أى ورضاه به
لأن مجرد الرؤية لا يوجب تمام البيع ط (قوله لضرر البائع الخ) على عدم الرد في المسائل الثلاث ووجه كون
الشركة عيباً انه صار لا يقدر على الانتفاع به الا بطريق المهايأة وتغامر في الفتح (قوله صفقة واحدة) قيد به اذ
لو كان العقد صفقتين فلكل الرد والاجازة مخالفاً للآخر لرضى المشتري بعيب الشركة كما لا يخفى ط (قوله
للباعين) بدل من قوله لهما (قوله فليس لأحدهما الانفراد اجازة) أى بعد ما رد الآخر وقوله اورد أى ليس
لأحدهما الانفراد اذ بعد ما اجازة الآخر اه ثم لا يخفى أن التفرع غير ظاهر فكان الاولى أن يقول ولورد
أحدهما في المسألتين لا يجيزه الآخر فليس لأحدهما الخ وهذا ذكره في البحر بقوله لو باع ليس لأحدهما
الانفراد اجازة اورد الما في الخاتمة اشترى عبداً من رجلين صفقة واحدة على أن الباعين بالخيار فرضي أحدهما
بالبيع ولم يرض الآخر لزمهما البيع في قول أبي حنيفة اه وانت خبير بأن ما في الخاتمة لا يدل على قوله
اورداً فالظاهر أنه بحث منه كما بحث مثله في المسألة السابقة (قوله بجمع) لم أره فيه نعم قال في شرحه لابن
ملك قيد بالمشتريين لأن البائع لو اثنين والمشتري واحد وفي البيع خيار شرط او عيب فرد المشتري نصيب
أحدهما دون الآخر بحكم الخيار جازاً اتفاقاً كذا في جامع المحبوبي اه ومثله في شرح المنظومة وغرر الاذكار
ولا يخفى أن هذه المسألة غير ما في المتن لأن هذه في رد المشتري وتلك في رضى أحد الباعين وهذه وفاقية وتلك
خلافية كما مر عن الخاتمة (قوله بشرط خبزه) أى صريحاً اودلالة كما يأتي بيانه وسياً في آخر الباب بيان

(فيما دون الأربعة) لاندفاع
الحاجة بالثلاثة لوجود جيد
وردى ووسط ومدته كخيار
الشرط ولا يشترط معه خيار
شرط في الاصح فتح (ولو
اشترى) شياً على انهما (بالخيار
فرضي أحدهما) بالبيع
صريحاً اودلالة (لا يرد
الآخر) بل بطل خياره
خلافاً لهما (وكذا) الخلاف
(في خيار الرؤية والعيب)
فليس لأحدهما الرد بعد
الرؤية أى بعد رؤية الآخر أو
رضاه بالعيب خلاف لهما
لضرر البائع بعيب الشركة
(كما يلزم البيع لو اشترى رجل
عبداً من رجلين صفقة)
واحدة (على ان الخيار لهما)
للباعين (فرضي أحدهما
دون الآخر) فليس لأحدهما
الانفراد اجازة اورداً خلافاً
لهما بجمع (اشترى عبداً بشرط
خبزه أو كتيه)

أى حرفته كذلك (تظهر بخلافه) بأن لم يوجد معه أدنى ما ينطلق عليه اسم الكتابة أو الخبز (أخذه بكل الثمن) ان شاء (أو تركه) لفوات الوصف المرغوب فيه ولو ادعى المشتري انه ليس كذلك لم يجبر على القبض حتى يعلم ذلك وكذا سائر الحرف اختيار ولو امتنع الرذبيب ما قوم كاتبه أو غيره كاتبا ورجع بالتفاوت في الاصح (بخلاف شرائه شاة على انها حامل أو تحب كذا رطلا) أو يخبز كذا أصاعا أو يكتب كذا قدر فاسد لانه شرط فاسد لا وصف حتى لو شرط انها حلوى أو لبون جاز لانه وصف (والقول للمنكر) لو اختلفا (في شرط الخيار) على الظاهر (كما في دعوى الاجل والمضى) والاجازة والزيادة (اشترى جارية بالخيار فردت غيرها) بدلها (فانثلا بأنها المشتراة فقال البائع ليست هي) ولا يثبت له (فالقول للمشتري) يمينه (وجاز للبائع وطؤها) درر وانعقد بيعا بالتعاطي فتح وكذا الرد في الوديعة فليحفظ

مطلب
فيما لو اختلفا في الخيار أو في مضه أو في الاجل أو في الاجازة أو في تعيين المبيع

مطلب
اشترى جارية على انها بكر ثم اختلفا

الوصف الذي يصح شرطه وما لا يصح (قوله أى حرفته كذلك) لانه لو فعل هذا الفعل أحبا نال يسمى خبازا بجر عن المعراج (قوله بأن لم يوجد الخ) أى ليس المراد النهاية في الحدود بل أدنى الاسم بأن يفعل من ذلك ما يسمى به الفاعل خبازا أو كاتبا لان كل واحد لا يجهز في العادة عن أن يكتب على وجه تبين حروفه وأن يخبز مقدار ما يدفع الهلاله عن نفسه وبذلك لا يسمى خبازا ولا كاتبا بجر عن الذخيرة وبه ظهر أن المناسب ابدال قول الشارح اسم الكتابة أو الخبز بقوله اسم الكاتب والخباز ولذا قال في الفتح اعنى الاسم المشعر بالحرفة (قوله اخذه بكل الثمن) لان الاوصاف لا يقابلها ثمن من الثمن ما لم تكن مقصودة درشتي وقصد الوصف بافراده بذكر الثمن كما مر في المذرع كل ذراع بكذا (قوله لم يجبر على القبض) لان الاختلاف وقع في وصف عارض والاصل فيه عدم والقول قول من يدعى الاصل والقول للبائع في انها بكر لانهما صفة أصلية والوجود فيها أصل وتماه في البحر (قوله ورجع بالتفاوت) فان كان بقدر العشر رجع بعشر الثمن بجر عن الذخيرة قال ط أى يعتبر التفاوت من الثمن فان هذا البيع صحيح لا تطرفه للقيمة (قوله في الاصح) وهو ظاهر الرواية وفي رواية لا رجوع بشئ بجر (قوله شاة على انها حامل) قيد بالشاة لان اشتراط الحمل في الامة فيه تفصيل سيذكره الشارح في الفروع الآتية (قوله قدرا) بفتح القاف أى يكتب مقدار كذا من الورق أو من الاسطر مثلا (قوله فسد) أى البيع (قوله لانه شرط فاسد) لانه شرط زيادة مجهولة لعدم العلم بها فتح أى لان ما في البطن والضرع لا تعلم حقيقة (قوله جاز) أى على رواية الطحاوى ويفسد على رواية الكرخي شربلية وجزم بالاول في الفتح والدرر (قوله لانه وصف) الاول أن يزيد مرغوب لانه ليس كل وصف يصح اشتراطه كما سيذكره في الضابط آخر الباب (قوله والقول للمنكر الخ) لان الخيار لا يثبت الا بالشرط فكان من العوارض فيكون القول لمن ينفيه كما في دعوى الاجل درر (قوله والمضى) أى اذا اختلفا في مضى - المدة فالقول للمنكر لانهما متصادقا على ثبوت الخيار ثم ادعى أحدهما السقوط بمضى - المدة فالقول للمنكر درر (قوله والاجازة) أى اجازة البيع عن له الخيار كما اذا ادعى البائع على المشتري بالخيار أنه اجاز البيع وأنكر المشتري فالقول قوله لان البائع يدعى سقوط الخيار ووجوب الثمن وهو ينكر ط (قوله والزيادة) أى اذا اختلفا في قدر الاجل فالقول لمن يدعى اخصر الوقتين لان الاخير يدعى زيادة شرط عليه وهو ينكر درر وتقدم اول البيوع عند قوله وصح بثن حال وموكل انه لو اختلفا في الاجل أى في أصله فالقول لنا فيه الا في السلم وسيأتى في باب خيار العيب ما لو اختلفا بعد التقاض في عدد المبيع أو عدد المقبوض فالقول للمشتري لان القول للمقبض مطلنا قدرا أو صفة أو تعيينا فلو جاء برده بخيار شرط أو روية فقال البائع ليس هو المبيع فالقول للمشتري في تعيينه ولو بخيار عيب فللبائع الخ وسيأتى الكلام عليه هناك وكذا في آخر خيار الرؤية وبقي ما اذا اختلفا في تعيين المبيع الذى فيه خيار الشرط عند اجازة من له الخيار العتد وقد ذكره في البحر في آخر باب خيار الرؤية عن الظهيرة ثم قال والحاصل أن السلعة لو مقبوضة فالقول للمشتري سواء كان الخيار له أو للبائع والا فلا لخيار للمشتري فالقول للبائع وعكسه فالقول للمشتري (تنبيه) اشترى جارية على انها بكر ثم اختلفا قبل القبض أو بعده فقال البائع بكر للعالم والمشتري ثيب فان القاضي يريها النساء فان قلن بكر لزم المشتري بلايين البائع لان شهادتهن تأيدت هنا بأن الاصل البكارة وان قلن ثيب لم يثبت حق الفسخ لانه حق قوى وشهادتهن ضعيفة لم تأيد بمؤيد لكن ثبت حق الخصومة لتوجه اليمين على البائع فيحلف بالله لقد سلمتها بحكم البيع وهى بكر فان نكل ردت عليه والزم المشتري وعنهما في رواية انها ردت بشهادتهن قبل القبض بلايين البائع ولو قال سلمتها اليك وهى بكر وزالت في يدك فالقول قوله لان الاصل البكارة ولا يريها القاضي النساء لان البائع مقترى زوال البكارة فتح ملخصا وسند كراهة هذا من يد تحقيق وبيان في خيار العيب عند قول الشارح واعلم أن العيوب أنواع وهذا اذا علم انها ثيب بغير الوطء فلو لم يرد لها بل يرجع بالنقصان كما سيأتى هناك عند قول المصنف اشترى جارية الخ (قوله فانثلا بأنها) ضمن قائلا معنى ادعى فعداهم بالبلاء (قوله وجاز للبائع وطؤها) لان المشتري لما ردها رضى بملكها من البائع بذلك الثمن فكان للبائع أن يملكها درر وعلى هذا القياس القصار اذا ردت الثوب الاخر على رب الثوب وكذا الاسكا في تسارخانية قلت وهذا اذا لم يعلم أن الثوب المردود ثوب غير القصار (قوله وانعقد بيعا بالتعاطي) أفاد ذلك وجوب الاستبراء

على البائع ط (قوله ولو قال البائع للمشتري عند رده) هذه المسألة مؤخره عن موضعها اه ح (قوله لكنه نسي عندك) أي وقد نسي في تلك المدة بجر وهذا القيد هو محل التوهم اذ لو قصرت المدة فكذلك بالاولى (قوله لتغير المبيع قبل قبضه) هذا التعليل يناسب ما لو نسي بعد العقد أما لو قبله فالعلة كون الوصف مشروطا لدلالة قال في البحر واعلم أن اشتراط الوصف المرغوب فيه إما أن يكون صريحا أو دلالة لما في البدائع في خيار العيب والجهل بالطبع والخبز في الجارية ليس يعيب لكونه حرفة كالنسيطة إلا أن يكون ذلك مشروطا في العقد وان لم يكن مشروطا وكانت تحسن الطبع والخبز في يد البائع ثم نسبت في يده فاشترها له ردها لأن الظاهر أنه اغماشترها رغبة في تلك الصفة فصارت مشروطة دلالة وهو كالمشروط نفا اه والظاهر أن هذا إذا كان المشتري عالما بتلك الصفة لكن يشك على هذا ما في الحاوي الزاهدي لو قال اشتري منك هذه البقرة على أنها ذات لبن وقال البائع أنا أبيعها كذلك ثم باشر العقد من سلام غير شرط ثم وجدها بخلاف ذلك ليس له الرد اه فان هذا صريح في أنه لا بد من ذكر الشرط في صلب العقد ولا تنكفي الدلالة ولعله قول آخر تأمل (قوله أن الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن) لا ينافيه ما تقدم من الرجوع بالتفاوت عند التقويم لان ذلك فيما اذا امتنع الرد اه ح أي لدفع ضرر المشتري فهو ضروري (قوله لا خيار للمشتري) أي خيار فوات الوصف المرغوب لان قوله بما فيها لم يذ كر على وجه الشرط وهذا لا ينافي ثبوت خيار الرؤية وثبوت خيار التغير برتايل ثم رأيت بعض المحشين نقل عن المحيط أن وجه عدم الخيار أنه لم يشترط هذه الاشياء في البيع ولم يجعلها صفة للمبيع بل أخبر عن وجودها فيه وانعدام ما ليس بمشروط في البيع ولا صفة للمبيع لا يوجب الخيار أما قوله بأخذها وأبوها فله الخيار لانه جعلها صفة للدار فالبيع يتناول الموصوف بصفته فاذا لم يجده تلك الصفة فله الخيار اه وأقاده أنه لو ذ كر على وجه الشرط ثبت له الخيار الاخر أيضا لما في جامع الفصولين باع أرضا على أن فيه نخيلا او دارا على أن فيه بيتا ولم يكن فانه يجوز العقد ويجوز للمشتري أخذه بكل الثمن أو تركه والاصل فيه أن ما يدخل في العقد بلا شرط اذا شرط وعدمه فان العقد يجوز وما لا يدخل بلا شرط اذا شرط ولم يوجد لم يجز اه فافهم (قوله شري دارا الخ) قال في الفتح واعلم انه اذا شرط في المبيع ما يجوز اشتراطه ووجده بخلافه فتارة يكون البيع فاسدا وتارة يستقر على الصحة ويثبت للمشتري الخيار وتارة يستقر بصحة المبيع ولا خيار للمشتري وهو ما اذا وجده خيرا عما شرطه وضابطه ان كان المبيع من جنس المسحي ففيه الخيار والنياب أجناس اعني الهروي والاسكندري والكنان والقطن والذ كرمع الاثني في بني آدم جنسان وفي سائر الحيوانات جنس واحد والضابط فحش التفاوت في الاغراض وعدمه اه أي ضابط اختلاف الجنس وعدمه فحش التفاوت في المقاصد وعدمه (قوله فسد) أي لفحش التفاوت فيكون اختلاف الجنس وعند اختلاف الجنس لا يعتبر كونه خيرا عما شرطه كالمصبوغ برعفران ولذا ذكر في الفتح من أمثلة الفساد لو اشترى دارا على أن لا بناء ولا نخيل فيها فاذا فيها بناء أو نخيل أو على أنه عبد فاذا هو جارية فافهم نعم علل في البرازية الفساد في اشتراط أن لا بناء فيها بانه يحتاج الى النقص وبشكل مسألة الشجرة التي لا تنمر فانه لا يظهر اختلاف الجنس فيها فالظاهر ما في البرازية باع أرضا على أن فيها كذا شجرة امثرا بثمرها فوجد فيها نخلة لا تنمر فسد لان الثمرة لها قسط من الثمن بالذ كرم وسقط حصه المعدم ولا يعلم كم الباقي من الثمن فأشبهه شراء شاة مذبوحة فاذا أخذها مقطوعة اه تأمل (قوله جاز وخير) أي لا اتحاد الجنس لكون الذ كرو الاثني في غير الآدمي جنسا واحدا وانما خير لكون الاثني في الحيوانات خيرا من الذ كرم ففادات الوصف المرغوب فيخير قال في الفتح وكذا على انه ناقة فكان جلا أو لحم معز فكان لحم ضان أو على عكسه فله الخيار اه أي لان ذلك جنس واحد ولذا لم يفرق بينهما في الزكاة (قوله وبكسه) بأن اشترى على انه بغل فاذا هو بغلة وكذا على انه حمار أو بعير فاذا هو أتان أو ناقة أو جارية على انها رتقاء أو حبل أو ثيب فاذا هو بخلافه جاز ولا خيار له لانه صفة أفضل من المشروطة وينبغي في مسألة البعير والناقة أن يكون في العرب وأهل البوادي الذين يطلبون الدر والنسل أما أهل المدن والمكارية فالبعير أفضل فتح وذ كر في باب البيع الفاسد أن صاحب الهداية ذكر أنه لو باع عبدا على انه خبز فاذا هو كاتب خير مع أن صناعة الكتابة أشرف عند الناس وكان صاحب الهداية من المشايخ الذين لا يفرقون بين كون الصفة التي ظهرت أشرف أولا وذهب آخرون الى أن الخيار فيما اذا كان الموجود انتقص وصحح الاول لقوات غرض المشتري

(ولو قال البائع للمشتري عند

رده كان يحسن ذلك لكنه

نسي عندك فالقول للمشتري)

لان الاصل عدم الخيار والكتابة

فكان الظاهر شاهدا له

(ولو اشترى من غير اشتراط

كتبه وخبره وكان يحسن ذلك

فنتسبه في يد البائع ردها له)

لتغير المبيع قبل قبضه زيلعي

قال ولو اختار أخذه أخذه

بكل الثمن لما مر أن الاوصاف

لا يقابلها شيء من الثمن (فروع)

* باع داره بما فيها من الجذوع

والابواب والخشب والتحليل

فاذا ليس فيها شيء من ذلك

لا خيار للمشتري * شري دارا

على أن بناءها بالآجر فاذا هو

بلبن أو أرضا على أن شجرها

كاهم امثرا فاذا واحدة منها

لا تثر أو ثوبا على انه مصبوغ

بعضر فاذا هو برعفران فسد

ولو على انها بغلة مثلا فاذا هو

بغل جاز وخير وبكسه جاز

بلا خيار

بمخلاف ما إذا اشترى عبدا على أنه كافر فاذا هو مسلم فلا خيار له لأن الاستخدام لا يتفاوت بين مسلم وكافر
بمخلاف تعيين الخبز أو الكتابة فإنه يفيد أن حاجته هذا الوصف أهـ ملخصا ومفاده تصحيح ثبوت الخيار وان
ظهر الوصف أفضل من الشروط إلا إذا لم يحصل التفاوت بين الوصفين في الغرض المقصود للمشتري كالعبد
المسلم والكافر (قوله فليحفظ الضابط) هو ما قد مناه أو لاعتن الفتح (قوله البيع لا يبطل بالشروط في اثنين
وثلاثين موضعا) هي شروط رهن معلوم بإشارة أو تسمية فإن أعطاه الرهن في المجلس جاز استحسانا وشروط كفيل
حاضرا وغائب وحضر قبل الافتراق وكفل فلو غابا وكفل حين علم فسد وشروط حالة المشتري للبائع على غيره
بالتن استحسانا وفسد لو على أن يحيل البائع بالتئن على المشتري وشروط اشهاد على البيع وشروط خيار الشرط
الى ثلاثة أيام وشروط نقد على أنه أن لم ينقد الثمن الى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما وشروط تأجيل الثمن الى أجل
معلوم وشروط البراءة من العيوب ويبرأ البائع من كل عيب وشروط قطع الثمار المبيعة أى على المشتري فإنه
يقتضيه العقد تفريغا للملك البائع عن ملكه وشروط تركها على التخييل بعد ادراكها على المقتني به وشروط وصف
مرغوب فيه كما مر وشروط عدم تسليم المبيع حتى يسلم الثمن وشروط ردّه بعيب وجد فيه وشروط كونه
الطريق لغير المشتري وشروط عدم خروج المبيع عن ملكه في غير الآدى أمالواشترى عبدا على أن لا يبيعه
أو لا يخرج به عن ملكه فسد وشروط اطعام المشتري المبيع الا اذا عين ما يطعم الآدى ككان شرط أن يطعم
العبد المبيع خبيصا فيفسد وشروط حمل الجارية على التفصيل الذي ذكره الشارح بعد وشروط كونها مغنية
لأنه عيب شرعا فيكون براءة من العيب فإن لم يجدها مغنية فلا خيار له لأنه وجدها سالمة من العيب وان شرط
المشتري ذلك على وجه الرغبة فسد البيع بشرطه ما هو محترم ونظيره ما في البرازية لو شرع على أنه خلل فاذا هو
خصي له الرد ولو عكس قال الامام الخصاص في العبد عيب فاذا بان خلاصا ركانه شرط العيب فبان سليما وقال
الثاني الخصي أفضل لرغبة الناس فيه فيخير أهـ وجزم في الفتح بقول الثاني ومقتضا جريان ذلك في الامة
المغنية وشروط كون البقرة حلوا وشروط كون الفرس هملجا بكسر الهاء أى سهل السير بسرعة وشروط
كون الجارية ما ولدت فلو ظهر أنها كانت ولدت له الرد قلت وظاهره أنه لا يرد بدون هذا الشرط مع أنه ذكر
في البرازية أنه لو قبضها ثم ظهر ولادتها عند البائع لامن البائع وهو لم يعلم فهو عيب مطلقا لان التكسر الحاصل
بالولادة لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفي رواية أن نقصتها الولادة عيب وفي البهايم ليس بعيب الا ان نقصها وعليه
الفتوى وشروط ايفاء الثمن في بلد آخر وهذا لو كان الثمن مؤجلا الى شهر مثلا فالبيع جائز والشرط باطل الا أن
يكون له مؤنة فيتعين أمالو غير مؤجل فالبيع فاسد لانه يصير أجلا مجهولا وشروط الحمل الى منزل المشتري فيماله
حمل لو بالفارسية أما في العربية فإنه يفرق فيها بين الايفاء والحمل والعقد يقتضى الاول لا الثاني فيفسد البيع
وشروط حذو النعل وشروط خرز الخلف وشروط جعل رقعة على ثوب اشتراء من خلقاني وشروط كون الثوب
سدا سدا فاذا وجدته خاسبا أخذه بكل الثمن أو تركه لانه اختلاف نوع لا جنس فلا يفسد وشروط كون السويق
ملتوتا بجن سمن وشروط كون الصابون متخذ من كذا اجرة من الزيت ففيهما لو كان ينظر الى المبيع وقبضه ثم
ظهر أنه متخذ من أقل مما ذكر من السمن أو الزيت جاز البيع بلا خيار لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا اعانته
اتقى الغرر ومثله ما لو اشترى قميصا على أنه متخذ من عشرة أذرع وهو ينظر اليه فظهر من تسعة جاز بلا خيار
قلت وبشكل عليه مسألة السداسي على أن كونه مما يعرف بالعيان غير ظاهر الا اذا خفى التفاوت وشروط
بيع العبد الا اذا قال من فلان بأن قال بعثك العبد على أن تبعه من فلان فإنه يفسد لان له طلبا وشروط جعلها
بيعة والمشتري ذمى بأن اشترى دارا من مسلم على أن يتخذها بيعة جاز البيع وبطل الشرط وكذا بيع العصير على
أن يتخذ خرا وانما جاز لان هذا الشرط لا يخرجها عن ملك المشتري ولا مطالب له بمخلاف اشتراط أن يجعلها
المسلم مسجدا فإنه يخرج عن ملكه الى الله تعالى وكذا بشرط أن يجعلها ساقية أو مقبرة للمسلمين أو أن يتصدق
بالطعام على الفقراء فإنه يفسد وشروط رضى الجيران بأن اشترى دارا على أنه ان رضى الجيران أخذها قال
الصفار لا يجوز وقال أبو الليث ان سمي الجيران وقال الى ثلاثة أيام جاز أهـ ملخصا مع بعض زيادة (قوله
شرط انها مغنية) هذه والتي بعدها تنقذ متا في مسائل الاشياء (قوله ولو شرط جعلها) أى الامة
بمخلاف الشاة فإنه مفسد كما قدّمه المصنف لان الولد زيادة مرغوبة وانما هو هومة لا يدرى وجودها فلا يجوز

مطلب
البيع لا يبطل بالشروط في ٣٢

لكونه على صفة خير من
المشروط مجتبي فليحفظ الضابط
البيع لا يبطل بالشروط في اثنين
وثلاثين موضعا مذكورة في
الاشياء * شرط انها مغنية
ان لا تبتري لا يفسد وان للرغبة
فسد بدائع ولو شرط جعلها
ان الشرط من المشتري فسد
وان من البائع جاز لان جعلها
عيب فذكره للبراءة منه حتى
لو كان في بلد يرغبون في شراء
الاماء للولاد فسد خائصة
ولو شرط انها ذات لبن

خاتمة (قوله على الأكثر) أي على قول أكثر الفقهاء (قوله لا مافيه غرر) كبيع الشاة على أنها حامل (قوله الآن لا يرغب فيه) لأن اشتراطه يكون بمعنى البراءة من وجوده كافي حبل الأمانة (قوله ما يعرف بالعيان) كسالة السويق والصابون كما مر في مسائل الاشياء (قوله اتنى الغرر) فليس له أن يرده إذا ظهر بخلاف ما اشترط والله سبحانه أعلم

* (باب خيار الرؤية) *

قدمه على خيار العيب لأنه يمنع تمام الحكم وذلك يمنع لزومه والزموم بعد التمام والردي بخيار الرؤية فسخ قبل القبض وبعده ولا يحتاج إلى قضاء ولا رضى البائع وينفسخ بقوله رددت إلا أنه لا يصح الرد إلا يعلم البائع خلافاً للثاني وهو ثبت حكماً لا بالشرط ولا يتوقف ولا يمنع وقوع الملك للمشتري حتى لو تصرف فيه جاز تصرفه وبطل خياره ولزمه الثمن وكذا لو هلك في يده أو صار إلى حال لا يملك فسخه بطل خياره كذا في السراج بجر (قوله من إضافة المسبب إلى السبب) الذي ذكره في الفتح والجر أن الرؤية شرط ثبوت الخيار وعدم الرؤية هو السبب لثبوت الخيار عند الرؤية اهـ (قوله ظاهر) كذا في أغلب النسخ ولا يناسبه التعليل بعده وفي بعض النسخ ظاهر البطلان وفي بعضها غير ظاهر وبه عبر في الدر المنثور وعزاء مع التعليل بعده إلى الهندسي (قوله لما سيجي الخ) يعني والثني لا يثبت قبل شرطه وفيه أن هذا مردأ يضاع على ما ذكره لأن المسبب لا يتقدم على سببه وسيأتي جوابه قريباً وهو أنه بسبب آخر ويانه كما قال ح أن حق الفسخ قبلها ليس من نتائج ثبوت الخيار له بل بحكم أنه عقد غير لازم لأنه لم يقع منبرماً فإفساخه لضعف فيه كما حققه في العناية وسيد كره الشارح اهـ (قوله في أربعة مواضع) أي لا غيرها كما في الفتح (قوله الشراء للاعيان) أي اللزوم تعيينها ولا يثبت ديناً في الذمة والمراد الشراء الصحيح لما في الجهر عن جامع الفصولين أن خيار الرؤية وخيار العيب لا يثبتان في البيع الفاسد اهـ أي لوجوب فسخه بدونهما (قوله والقسمة) في الشربلية عن العيون أن قسمة الاجناس المختلفة يثبت فيها الخيارات الثلاث خيار الشرط والعيب والرؤية وقسمة ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات يثبت فيها خيار العيب فقط وقسمة غير المثليات كالثياب من نوع واحد والبقرو الغنم يثبت فيها خيار العيب وكذا الشرط والرؤية على رواية أبي سليمان وهو الصحيح وعليه الفتوى وعلى رواية أبي حفص لا اهـ (قوله فليس في ديون ونقود) في بعض النسخ في ديون النقود وفي بعضها في دين العقود والاولى أولى وعطف النقود على الديون من عطف الخاص على العام قال في الفتح وعرف من هذا أي قصره على المواضع الاربعة أنه لا يكون في الديون فلا يكون في المسلم فيه ولا في الاثمان الخاصة أي كالدراهم والدنانير بخلاف ما إذا كان المبيع ائاه من احد التقدين فان فيه الخيار اهـ قال في الجهر وأما رأس مال السلم اذا كان عيناً فانه يثبت الخيار فيه للمسلم اليه (قوله وعقود لا تنفسخ) قال في الفتح ومحملة كل ما كان في عقد ينفسخ بالفسخ لا فيما لا ينفسخ كالمرور وبدل الصلح عن القصاص وبدل الخلع وان كانت أعياناً لانه لا يفد فيها لان الرد لم يوجب الانفصال بقي العقد قائماً وقيامه يوجب المطالبة بالعين لا بما يقابلها من القيمة فلو كان له أن يرده كان له أن يرده أبداً (قوله لما لم يرياه) أي العاقدان قال في الجهر أراد بما لم يره ما لم يره وقت العقد ولا قبله والمراد بالرؤية العلم بالمقصود من باب عموم المجاز فصارت الرؤية من أفراد المعنى المجازي فيشمل ما إذا كان المبيع مما يعرف بالشم كالمسك وما اشتراه بعد رؤيته فوجده متغيراً وما اشتراه الاعمى وفي القنية اشترى ما يذاق فذاقه ليلاً ولم يره سقط خياره اهـ (قوله أي المبيع) أي الذي لم يرياه بأن كان مستوراً (قوله فلوم بشرى إلى ذلك الخ) عبارة الفتح هكذا وفي المبسوط الاشارة اليه أو إلى مكانه شرط الجواز فلوم بشرى اليه ولا إلى مكانه لا يجوز بالاجماع انتهى لكن اطلاق الكتاب يقتضي جواز البيع سواء سمي جنس المبيع أو لا وسواء أشار إلى مكانه أو اليه وهو حاضر مستور أو لا مثل أن يقول بعث منك ماني كى بل عامة المشايخ قالوا اطلاق الجواب يدل على الجواز عنده وطائفة قالوا لا يجوز لجهالة المبيع من كل وجه والظاهر أن المراد بالاطلاق ما ذكره شمس الأئمة وغيره كصاحب الاسرار والذخيرة لبعده القول بجواز ما لم يعلم جنسه أصلاً كأن يقول بعثك شيئاً بعشرة اهـ كلام الفتح وحاصله التوفيق بين ما قاله عامة المشايخ وما قاله بعضهم يحمل اطلاق الجواب على ما قاله شمس الأئمة وغيره من لزوم

جاز على الأكثر قلت والضابط
للاوصاف أن كل وصف لا غرر
فيه فاشترطه جائز لا مافيه
غرر الآن لا يرغب فيه وفي
الخاتمة في فصل الشروط
المفسدة متى عاين ما يعرف
بالعيان اتنى الغرر

* (باب خيار الرؤية) *

من إضافة المسبب إلى السبب
وما قبل من إضافة الشيء إلى
شرطه ظاهر لما سيجي أن له
الرد قبل الرؤية (هو يثبت
في أربعة مواضع) (الشراء)
للاعيان (والاجارة والقسمة
والصلح عن دعوى المال على
شيء بعينه) لأن كلامها
معاوضة فليس في ديون ونقود
وعقود لا تنفسخ بالفسخ خيار
الرؤية فتح (صح الشراء
والبيع لما لم يرياه والاشارة
اليه) أي المبيع (أو إلى مكانه
شرط الجواز) فلوم بشرى إلى
ذلك لم يجز اجماعاً فتح وبجر

الاشارة اليه أو الى مكانه اذ لا يصح بيع ما لم يعلم بحسنه أهلاً أي لا بوصف ولا بإشارة ولا قال صاحب النهاية
 يعني شيئاً مسمى موصوفاً ومشاراً اليه أو الى مكانه وليس فيه غيره بذلك الاسم اه فأقارن لزوم الاشارة عند
 عدم تسمية الجنس والوصف فالتسمية كافية عن الاشارة حتى لو قال بعثك كرخطة بلدية بكذا والكثرة في
 ملكه من نوع واحد في موضع واحد جاز البيع وكذا الاضافة في مثل بعثك عبدي وليس له غيره وذكر الحدود
 في مثل بعثك الارض الفلانية والمدار على نفي الجهالة الفاحشة ليصح البيع كما حققنا ذلك بما لا مزيد عليه أول
 البيوع عند قوله وشرط لصحته معرفة قدر مبيع وعن قنذ كرهه بالمراجعة فانه يتفعل هنا وبهذا التقرير
 سقط ما في الحواشي السعدية من قوله أقول في كون الاشارة الى المبيع أو الى مكانه شرط الجواز سيما بالاجماع
 كلام فليأتنا تل اه لما علمت من أن الاشارة ليست شرطاً دائماً بل عند عدم معرفت آخر رفع الجهالة فافهم
 (قوله وفي حاشية أخى زاده) أي حاشيته على صدر الشريعة قال في المنع وفي حاشية أخى زاده ذكر هذا
 البحث ثم قال وقال عامة مشايخنا اطلاق الجواب يدل على جوازه وهو الأصح وقال بعضهم لا يجوز وضح
 بؤيده ما في جامع الفصولين من الفصل الثالث بشرط كون المبيع حاضراً موجوداً مهيأاً مقدوراً للتسليم وما
 في المبسوط من أن الاشارة اليه أو الى مكانه شرط الجواز حتى لو لم يشر اليه أو الى مكانه لا يجوز بالاجماع اه
 وفي العناية قال القدوري من اشترى شيئاً لم يره فالببيع جائز معناه أن يقول بعثك الثوب الذي في كتي هذا
 او هذه الجارية المنقبة وكذلك العين الغائب المشار الى مكانه وليس في ذلك المكان بذلك الاسم غير مسمى
 والمكان معلوم باسمه والعين معلومة قال صاحب الاسرار لأن كلامنا في عين هي بحالة لو كانت الرؤية حاصلة
 لكان البيع جائزاً اه ما في المنع ملخصاً ولا يخفى أن حاصله تقييد اطلاق الجواب بما قاله في المبسوط وغيره كما مر
 عن فتح القدير وهو محمل اطلاق المتن كعبارة القدوري المذكورة (قوله أي للمشتري) كان ينبغي للمصنف
 التصريح به لانه لم يتقدم له ذكر مبيع عود الضمير للبائع وان كان يرتفع بقوله الآتي ولا خيار للبائع (قوله
 اذا رآه) أي علم به كما قدمناه (قوله اذا حله البائع الخ) في البحر عن جامع الفصولين شراء وحله البائع
 الى بيت المشتري فراه ليس له الرد لانه لو رده يحتاج الى الجمل فيصير هذا كعيب حدث عند المشتري ومؤنة ردة
 المبيع بعيب أو بخيار شرط أو رؤية على المشتري ولو شري متاعاً وحله الى موضع فله رده بعيب أو رؤية لو رده الى
 موضع العقد والا فلا اه وظاهره انه انما يردده لو رده الى موضع العقد فيما لو حله المشتري بخلاف البائع وهو
 خلاف ما نقله الشارح عن الاشياء والذي يظهر عدم الفرق وأن ما ذكر من قوله لانه لو رده الخ غير ظاهري لانه
 لا يناسبه قوله بعده ومؤنة الرد على المشتري فافهم ثم رأيت صاحب نور العين اعترض التعليل المذكور
 بما ذكرته ثم انه يستفاد من كلام الفصولين أن ما أنفقه البائع على تحميله الى منزل المشتري لا يلزم المشتري اذ ارد
 عليه المبيع الى محل العقد لأن البائع متبرع بما أنفقه لأن الواجب عليه التسليم في محل العقد دون التحميل وبه
 يظهر جواب حادثة الفتوى اشترى حديد الم يره وشرط على البائع تحميله الى بلدة المشتري ثم رآه فلم يرض به
 وأراد فسخ البيع بخيار الرؤية أو بفساد العقد بسبب الشرط المذكور والجواب انه يلزمه تحميله الى بلدة
 البائع ليرده عليه وان كان الرد بسبب الفساد لما صرح به في جامع الفصولين أيضاً من أن مؤنة ردة المبيع فاسداً
 بعد الفسخ على المتناهب (قوله وان رضى بالقول قبله) قيد بالقول لانه لو أجاز به بالفعل بأن تصرف فيه يزول
 خساره كما في الشر بلائيه عن شرح المجمع (قوله أي قبل أن يراه) أشار الى أن الضمير المذكور في قبله
 عائد الى المعنى المصدري لا الى لفظ الرؤية المفهوم من قوله اذا رآه لانه مؤنث تأمل وأجاب في البحر بأنه ذكر
 الضمير للمعنى أي لأن المراد من الرؤية العلم كما مر (قوله لان خياره معلق بالرؤية بالنص) أي بجديث من
 اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار اذا رآه ان شاء أخذه وان شاء تركه قال في الدرر وفيه أن هذا استدلال بمفهوم
 الشرط ونحن لا نقول به اه قلت وجوابه أن الاصل في العقد لزوم فلا يثبت الخيار الا بدليله والنص انما أثبت
 عند الرؤية فيسقي ما وراءها على الاصل فالحكم ثابت بدليل الاصل لا بمفهوم هذا الشرط وهذا معنى قول
 الشارح ولا وجود للمعلق قبل الشرط وقال في الفتح والمعلق بالشرط عدم قبل وجوده والاسقاط لا يتحقق قبل
 الثبوت اه أي اذا كان الخيار معلقاً بالرؤية كان عدم ما قبلها فلا يصح اسقاطه بالرؤية فافهم (قوله لعدم لزوم
 البيع) بيان للفرق بين الفسخ والاجازة فانها غير لازمة قبل الرؤية وهو لازم مع استوائهما في التعليق بالشرط

نوفى حاشية أخى زاده الأصح
 الجواز (وله) أي للمشتري
 (أن يردده اذا رآه) الا اذا حله
 البائع إيت المشتري فلا يردده
 اذا رآه الا اذا أعاده الى البائع
 أشباهه (وان رضى) بالقول
 (قبله) أي قبل أن يراه لان
 خياره معلق بالرؤية بالنص
 ولا وجود للمعلق قبل الشرط
 (ولو فسخه قبلها) قبل الرؤية
 (صح) فسخه (في الأصح) بحر
 لعدم لزوم البيع بسبب جهالة
 المبيع فلم يقع منه برما

في الحديث المارود ذلك أن الفسخ له سبب آخر وهو عدم لزوم هذا العقد وما لا يلزم فالمشتري فسخه ولم يثبت
للاجارة سبب آخر فيثبت على العدم وحاصله أنه غير لازم قبل الرؤية بلهالة المبيع وإذا آتاه حدث له سبب آخر
لعدم لزومه وهو الرؤية ولا مانع من اجتماع الأسباب على سبب واحد أفاده في البحر (قوله غير موقت بمدة)
تفسير للاطلاق (قوله هو الأصح) وقيل موقت بوقت إمكان الفسخ بعد الرؤية حتى لو تمكن منه ولم يفسخ سقط
خياره بحر (قوله وهو مبطل خيار الشرط) كتعب في يده وتعذر رد بعضه وتصرف لا يفسخ كالاغتياق
وتوابعه أو يوجب حقا للغير كالبيع المطلق أي عن شرط الخيار للبائع والرجوع والاجارة قبل الرؤية وبعدها
وما لا يوجب حقا للغير كالبيع بخيار أي للبائع والمساومة والهبة بلا تسليم بطل بعدها لاقبلها ملتي وفي جامع
الفصولين باع بخيار لا يطل به خيار الرؤية إلا في رواية وبخيار المشتري يحل وكذا الوبايعا فاسدا وهلك بعض
المبيع عند المشتري بطل خياره لأن خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة فإذا تعذر رد بعضه بهلاك أو عيب بطل خياره
ولو عرض بعضه بعد الرؤية على البيع أو حال رضيت ببعضه بطل خياره وكذا خيار العيب وكذا الوراء فقضه
رسوله اه قال في نور العين ومسألة تعرض بعضه على البيع ليست وفاقة لما في الخاتمة لو عرض بعضه على البيع
بعد الرؤية بطل خياره عند محمد لا عند أبي يوسف اه قلت صاحب الخاتمة يقدم الانه يرد (قوله مطلقا)
أي قبل الرؤية وبعدها كما علمت (قوله وحفيد الرضى) نقل لعبارة الدرر بالمعنى لأنه قال ويطله ما لا يوجب
حق الغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم بعد الرؤية لاقبلها لأن هذه التصرفات لا تزيد على
صريح الرضى وهو أنما يطله بعد الرؤية وأما التصرفات الأولى فهي أقوى لأن بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها
أوجب حق الغير فلا يملك إبطاله اه ثم أعلم أنه في الكثرة اقتصر على قوله ويطل بما يطل به خيار الشرط فأورد
عليه في البحر الأخذ بالشفعة والعرض على البيع والمبيع بخيار للبائع والاجارة والاسكان بلا أجر والرضى
بالمبيع قبل الرؤية فإنها تطل خيار الشرط دون خيار الرؤية اه لكن الصواب إسقاط قوله والاجارة فإنها
توجب حقا للغير وقد علمت أن مسألة العرض خلافية ثم إن ما أورد في البحر احتراز عنه الشارح بقوله ومفيد
الرضى بعد الرؤية لاقبلها فإن هذه الأشياء لا تطل خيار الرؤية قبل الرؤية لأنها تفيد الرضى وصريح الرضى
قبلها لا يطله فلذا قال بعد الرؤية لاقبلها لكن يبقى إيراد البحر وإردا على قوله وهو مبطل خيار الشرط مطلقا
فإن هذه الأشياء تطل خيار الشرط فينبوهم أنها تطل خيار الرؤية قبلها وبعدها مع أنها لا تطل قبلها لما علمت
ولا يفيد قوله ومفيد الرضى الخ لأن بعض ما يطل خيار الشرط يفيد الرضى كالعتق والبيع وشوهم من
التصرفات ويطل خيار الرؤية قبلها وبعدها (تنبيه) عذ في البحر ما يطل خيار الرؤية قبض المبيع وتنفذ
الثن بعد الرؤية زاد في جامع الفصولين وكذا الوراء فقضه رسوله اه وجهه إلى بيت المشتري فإذا آتاه ليس له
رد ما لم يردّه إلى موضع العقد كما مر بيانه وكذا لو اشترى أرضا لم يرها وأغارها فزعرها المستعير وكذا لو اشترى
عدل ثياب قلنس واحد بطل خياره في الكل اه (قوله فله الأخذ بالشفعة الخ) تفرع على قوله لاقبلها
أي إذا كان مفيد الرضى لا يطل خيار الرؤية قبل الرؤية فلو اشترى دارا ولم يرها فبيعت دار مجنبها فله الأخذ
الثانية بالشفعة ولا يطل خياره في الأولى حتى إذا آتاه ولم يرض بها فله ردّها بخيار الرؤية (قوله درر من خيار
الشرط) وكذا ذكره الشارح هناك عن المعراج بقوله بخلاف خيار رؤية وعيب (تنبيه) انما عزاذل إلى
الدرر من خيار الشرط مع أنه في الدرر ذكره في هذا الباب متنا بقوله كذا طلب الشفعة بما لم يره لأنه جعله
مبطلًا لخيار الرؤية قبل الرؤية وهو غير صحيح (قوله خوف الغرر) أي غرر البائع بسبب اعتماده على شراؤه
فلا يطلب لشفعة مشتريا آخر ط (قوله ولا خيار للبائع ما لم يره في الأصح) بأن ورث عينا فباعها لا خيار له
بالاجماع السكوتى در منقضى أي وقع الحكم به بمحض من العصاة رضى الله تعالى عنهم ولم يرو عن أحد منهم
خلافه فكان اجماعا سكتيا كما بسطه في الفتح وهو قول الامام المرجوع اليه كما في البحر وبه ظهر أن قوله
في الأصح لا محل له لايهامه أن مقابله صحيح مع أن ما رجع عنه المجتهد لم يبق قول له لأنه في حكم المنسوخ (قوله
وكنى روية ما يؤذن بالمقصود) لأن روية جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكفى برؤية ما يدل على العلم
بالمقصود هداية والمراد أن رؤية ذلك قبل الشراء كافية في سقوط خياره بعده لأنه قد اشترى ما رأى فلا خيار
له وليس المراد أنه لو اشترى قبل الرؤية ثم رأى ذلك يسقط خياره كما توهمه بعض الطلبة فاستشكله بأن خيار

(ويثبت الخيار) للرؤية (مطلقا)
(غير موقت) بمدة هو الأصح
عناية لا إطلاق النص ما لم
يوجد مبطله وهو مبطل خيار
الشرط مطلقا ومفيد الرضى
بعد الرؤية لاقبلها درر فله
الأخذ بالشفعة ثم رد الأول
بالرؤية درر من خيار الشرط
فليحفظ (ويشترط للفسخ علم
البائع) بالفسخ خوف الغرر
(ولا خيار للبائع ما لم يره) في
الأصح (وكفى رؤية ما يؤذن
بالمقصود)

الرؤية غير موقت وأنه إذا رآه بعد الشراء لا يسقط الا بقول أو فعل يدل على الرضى فكيف يسقط بمجرد رؤية ما يؤذن بالمقصود فأفاده في النهرويشير اليه الشارح ولا شك أنه توهم ساقط والالزام أن لا يثبت خيار الرؤية بعد الشراء الا قبل الرؤية بعده ولا قائل به مع أن الرؤية بعد الشراء شرط ثبوت الخيار على ما مر (قوله كوجه صبرة) المراد بها ما لا تتفاوت أحاده قال في الفتح فان دخل في البيع أشياء فان كانت الاحاد لا تتفاوت كالتكامل والموزون وعلامته أن يعرض بالتخوذج فيكتفى برؤية واحد منها في سقوط الخيار الا اذا كان الباقي أردى مما رأى فيثبت ذلك لكونه الخيار أي خيار العيب لا خيار الرؤية ذكره في النبايع وعلى ما في الكافي بأنه انما رضى بالصفة التي رآها لا بغيرها ومفاده انه خيار الرؤية وهو مقتضى سوق كلام المصنف أي صاحب الهداية والتحقيق انه خيار عيب اذا كان اختلاف الباقي يوصله الى حدة العيب وخيار رؤية اذا كان لا يوصله الى اسم العيب بل الدون وقد يجتمعان فيما اذا اشترى ما لم يره فلم يقبضه حتى ذكر له البائع به عيبا ثم اراد المبيع في الحال اه وأقره في البحر والحاصل انه اذا كان الباقي أردى مما رأى لا يكتفى برؤية بعضه أي لا يسقط بها الخيار مطلقا وانما يسقط بها خيار الرؤية فقط ويبقى خيار العيب على ما في النبايع أو يبقى معها خيار الرؤية على ما في الكافي والتحقيق التفصيل وهو أنه ان كان الباقي معيبا يبي الخياران ولا خيار الرؤية فقط وبهذا التقرير سقط ما في النهرو حيث قال وعندى أن ما في الكافي هو التحقيق وذلك أن هذه الرؤية اذا لم تكن كافية فما الذي اسقط خيار رؤيته حتى انتقل منه الى خيار العيب فتدبره اه وهذا اعتراض على ما في النبايع والجواب انها قد أسقطت خيار الرؤية وانما لم تكن كافية في لزوم المبيع لانه يبقى معها خيار العيب كما قررناه به كلام النبايع وعلت ما هو التحقيق ثم قال في الفتح ثم السقوط برؤية البعض اذا كان في وعاء واحد فلو في أكثر فقبل كذلك وقبل لا بد من رؤية كل وعاء والصحيح الاول لان رؤية البعض تعرف حال الباقي هذا اذا ظهر أن ما في الوعاء الاخر مثله أو أجود فلو أردى فهو على خياره اه (تنبيه) قال في جامع الفصولين فان قال المشتري لم أجده الباقي على تلك الصفة وقال البائع هو على تلك الصفة فالقول للبائع والبينة للمشتري اه ومثله في الخالية ولا يخفى أن هذا اذا هلك النموذج الذي رآه وادعى المشتري مخالفة الباقي له أما لو كان موجودا فانه يعرض على من له خبرة بذلك فيتضح الحال لكن بقي شيء وهو أن هذا انما يظهر لو كان المبيع حاضرا مستورا بكيس أو نحوه أما لو كان غائبا وأحضر له البائع النموذج وهلك ثم أحضر له الباقي فادعى المشتري انه ليس على الصفة التي رآها في النموذج فينبغي أن يكون القول للمشتري لانه منكر ضمنا كون ذلك هو المبيع بخلاف ما اذا كان حاضرا لاتفاقهما على انه المبيع وانما الاختلاف في الصفة وبهذا يظهر أن ما يجته الخبير الرمي في حواشيه على الفصولين من انه لو هلك النموذج فالقول للمشتري لانكاره كون الباقي هو المبيع ضمنا محمول على ما لو كان غائبا كما قلنا والاختلاف صريح المنقول كعلت فاعتنم هذا التحرير (قوله ورقين) أي ووجه رقيق أو أكثر كما في السراج عبدا كان أو أمة لان سائر الاعضاء في العبد والاماء تبع للوجه ولذا تساوت القيمة اذا فرض تفاوت الوجه مع تساوى الاعضاء ودل كلامه انه لو نظر لسائر أعضائه غير الوجه لا يسقط خياره وبه صرح في السراج نهر ولا تشتط رؤية الكفين واللسان والاسنان والشعر عندنا بجر (قوله تركب) احتراز عن شاة اللعم أو القنية والبقرة الحلوب أو الناقة كما في النهرو يأتى حكمها (قوله وكفلها) أي مع كفلها بفقتين بمعنى العجز وأفاد أن رؤية القوائم غير شرط وهو الصحيح نهر (قوله في الاصح) هو قول أبي يوسف واكتفى بمحمد برؤية الوجه نهر (قوله وظاهر ثوب مطوى الخ) لان البادي يعرف ما في الطي فلو شرط فتحه لتضرر البائع بشكس رؤيه ونقصان بهجته وبذلك ينقص ثمنه عليه الا أن يكون له وجهان فلا بد من رؤيتهما ويكون في طيه ما يقصد بالرؤية كالعلم قبل هذا في عرفهم أما في عرفنا فالمراد بالثوب لا يسقط خياره لانه استقر اختلاف الباطن والظاهر في الثياب وهو قول زفر وفي المبسوط الجواب على ما قال زفر فتح وبجر قلت ومقتضى التعليل الاخير انه لو لم يختلف سقط الخيار الا اذا ظهر باطنه اردى من ظاهره فله الخيار على ما مر وبقي شيء لم أر من نبه عليه وهو ما لو كان المبيع أنوابة متعددة وهي من نمط واحد لا تختلف عادة بحيث يباع كل واحد منها بمن مخصد ويظهر لي انه يكتفى برؤية ثوب منها الا اذا ظهر الباقي أردى وذلك لانها تباع بالتخوذج في عادة التجار فاذا كانت ألوانا مختلفة يتظرون من كل لون الى ثوب واحد بل قد يقطعون من كل لون قطعة قدر الاصبع ويلصقون القطع

كوجه صبرة ورقين (و) وجه
(دابة) تركب (وكفلها) أيضا
في الاصح (و) رؤية (ظاهر
ثوب مطوى)

في ورقة فيعلم حال جميع الاثواب برؤية هذه الورقة ويكون طول الثوب وعرضه معلوما فاذا وجدت الاثواب كلها على الحال المرقى والمعلوم بـ لا تفاوت بينها ينبغي أن يسقط خيار الرؤية لانها حينئذ تكون بمنزلة العددي المتقارب كالجوز والبيض اذ لا شك انه قد يحصل تفاوت بين جوزة وجوزة ولكنه يسير لا ينقص الثمن فاذا كان نوع من الثياب على هذا الوجه لا يختلف ثوب منها عن ثوب آخر لا ينقص الثمن عادة كان كذلك ولا سيما اذا كانت الثياب من سدى واحد لانه داخل تحت قول الهداية وغيرها انه يكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود وفي الزيلعي لو كان اشياء لا تتفاوت آحاده كالمكيل والموزون وعلاسته أن يعرض بالنموزج يكتفى برؤية بعضه لجرى العادة بالاكتفاء ببعض في الجنس الواحد ولو وقع العلم به بالباقي الا اذا كان الباقي أردى فله الخيار فيه وفيما رأى وان كان آحاده تتفاوت وهو الذي لا يباع بالنموزج كالثياب والدواب والعبيد فلا بد من رؤية كل واحد من أفرادها لانه برؤية بعضها لا يقع العلم بالباقي للتفاوت اه أي للتفاوت الفاحش بين عبد وعبد وثوب وثوب ولكنه جعل المناط في الفرق تفاوت الآحاد وعدمه وعرضه في العرف بالنموزج وعدمه فيدل على انه لو كان نوع من الثياب لا تتفاوت آحاده ويعرض بالنموزج في العادة كما قلنا فهو في حكم المكيل والموزون وذكر في الهداية انه يجوز السلم في المذروعات لانه يمكن ضبطها بذكر الذرع والصفة والصنعة لافي الحيوان لان فيه تفاوتا فاحشا في المالية باعتبار المعاني الباطنة فيفضي الى المنازعة بخلاف الثياب لانه مصنوع العباد فتقاربا يتفاوت الثوبان اذا انشجعا على منوال واحد اه ومراده انهما يتفاوتان قليلا كما في الفتح اي بحيث لا يعتبر عادة ولا يفضي الى المنازعة فقد اغتفروا التفاوت اليسير في السلم الوارد على خلاف القياس لانه يسع معدوم فينبغي أن يقال هنا كذلك ولهذا اكتفى في العددي المتقارب برؤية البعض في الصحيح خلافا للكرخي هذا ما ظهر لي بحثا (قوله وقال زفر الخ) قال في التهريل هذا قول زفر وهو الصحيح وعليه الفتوى واكتفى الثلاثة برؤية خارجها وكذا برؤية صحنها والاصح أن هذا بناء على عادتهم في الكوفة او بغداد فان دورهم لم تكن متفاوتة الا في الكبر والصغر وكونها جديدة اولافا ما في ديارنا فهي متفاوتة قال الشارح الزيلعي لان بيوت الشتوية والصفية والعلوية والسفلية مرافقها ومطابخها واسطوحها مختلفة فلا بد من رؤية ذلك كله في الانظر وفي الفتح وهذا هو المعبر في ديار مصر والشام والعراق وبهذا عرف أن كون ما في الكتاب قول زفر كما ظنه بعضهم غير واقع موقعه لانه كان في زمنهم ولم يكتف برؤية الخارج فكان مذهبهم عدم الاكتفاء به مطلقا اه كلام النهر وحاصله أن ائمتنا الثلاثة اكتفوا برؤية خارج البيوت وصحن الدار لكونها غير متفاوتة في زمنهم وزفر كان في زمنهم وقد خالفهم فلم انه قائل باشتراط رؤية داخلها وان لم تتفاوت وهذا خلاف ما صححه من اشتراط رؤية داخلها في ديارنا لتفاوتها فيكون اختلاف عصر وزمان أما خلاف زفر فهو اختلاف جهة وبرهان لا اختلاف عصر وزمان (قوله ومثله الكرم والبستان) فلا بد في البستان من رؤية ظاهره وباطنه وفي الكرم لا بد من رؤية العنب من كل نوع شيئا وفي الزمان لا بد من رؤية الحلو والحامض وفي الثمار على رؤس الاشجار تعتبر رؤية جميعها بخلاف الموضوع على الارض بحر وذكر في فصل ما يدخل في البيع تبعا لاشترى الثمار على رؤس الاشجار فرأى من كل شجرة بعضها ثبت له خيار الرؤية اه وهذا بنا في ما ذكره في الكرم ولعله يفرق بين ما اذا اشترى الشجر بثمره فيكتفى أن يرى من كل نوع شيئا وبين ما اذا اشترى الثمر مقصودا قائل (قوله شاة قنية) هي التي تحبس في البيوت لاجل التناج من اقتنيته اتخذته لنفسه قنية اي للنسل لا للتجارة بحر فقوله للدر والنسل تفسير لها (قوله مع ضرعها) قال في البحر بعد عزوه للظهيرية فليحفظ فان في بعض العبارات ما يؤهم الاقتصار على رؤية ضرعها اه لكن في النهر الظاهر انه لو اقتصر عليه كفاه كما جزم به غير واحد (قوله وشتم مشعوم) وفي دنفوف المغازي لا بد من سماع صوته لان العلم بالشيء يقع باستعمال آلة ادراكه ولا يسقط خياره حتى يدركه زيلعي (قوله لوجود الحائل) فهو لم ير الدهن حقيقة وفي الحقيقة لو نظرت المرأة فرأى المبيع قالوا لا يسقط خياره لانه ما رأى عينه بل مثاله ولو اشترى سمكا في ماء يمكن اخذه بلا اصطباذ فرآه فيه قيل يسقط خياره لانه رأى عين المبيع وقيل لا لانه لا يرى في الماء على حاله بل يرى أكبر مما كان فهذه الرؤية لا تعزف المبيع بحر (قوله وكفى رؤية وكيل قبض وشراء) فلا خيار له ولا موكله وهذا لو بشرأ شي لا بعينه ففي العين ليس للوكيل خيار رؤية واذا اشترى مارآه موكله ولم يعلم به الوكيل فله الخيار اذا الميره كما في جامع

وقال زفر لا بد من نشره كله وهو المختار كما في اكثر المعبرات قاله المصنف (وداخل دار) وقال زفر لا بد من رؤية داخل البيوت وهو الصحيح وعليه الفتوى جوهرية وهذا اختلاف زمان لابرهان ومثله الكرم والبستان (و) كفى (جس شاة لحم ونظر) جميع جسد (شاة قنية) للدر والنسل مع ضرعها ظهيرية وضرع بقرة حلوب وناقاة لانه المقصود جوهرية (و) كفى (ذوق مطعوم) وشتم مشعوم (لا خارج دار وصحنها) على الفتى به كما مر (اورؤية دهن في زجاج) لوجود الحائل (و) كفى رؤية وكيل قبض (و) وكيل (شراء)

لارؤية رسول) المشتري وبيانه
في الدرر (وضح عقد الاعي)
ولولغيره وهو كالصبر الا في
اثنى عشرة مسألة مذكورة
في الاشياء (وسقط خياره
بجس مبيع وشبه وذوقه)
فما يعرف بذلك (ووصف
عقار) وشعر وعبد وكذا كل
مالا يعرف بجس وشبه وذوق
حدادي أو ينظر وكيله ولو
أبصر بعد ذلك فلا خيار له
هذا كله (اذا وجدت)
المذكورات كشم الاعي
وكذا رؤية البصير وجه الصبرة
ونحوها نهر (قبل شرائه ولو
بعده ثبت له الخيار بها) أي
بالمذكورات

مطلب
الاعى كالصبر الا في مسائل

الفصولين واحترز عما لو وكله بالرؤية مقصودا وقال ان رضيته لهذه لا يصح ولا تصبر رؤيته كروية موكله جامع
الفصولين قال في البحر لانها من المباحات لا تتوقف على وكيل الا اذا فوض اليه الفسخ والاجازة لما في المحيط
وكله بالنظر الى ما شراه ولم يره ان رضى يلزم العقد وان لم يرض يفسخ يصح لانه جعل الرأى والنظر اليه فيصح
كالوفوض الفسخ والاجازة اليه في البيع بشرط الخيار اه قال في النهر ودل كلامه ان رؤيته قبل التوكيل به
لا اثر لها فلا يسقط بها الخيار كما في الفتح وغيره (قوله لارؤية رسول المشتري) سواء كان رسولا بالقبض
او بالنراه زيلعي (قوله وبيانه في الدرر) حيث قال اعلم ان ههنا وكلا بالشراء وكلا بالقبض ورسولا
وصورة التوكيل بالشراء ان يقول كن وكلا عنى بشراء كذا وصورة التوكيل بالقبض ان يقول كن وكلا عنى
بقبض ما اشتريته وما رأيت وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا عنى بقبضه فروية الوكيل الاول تسقط الخيار
بالاجماع ورؤية الثاني تسقط عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا قبضه ناظرا اليه فحينئذ ليس له ولا للموكل ان
يرده الا بعيب واما اذا قبضه مستورا ثم رآه فاسقط الخيار فانه لا يسقط لانه لما قبضه مستورا انتهى التوكيل
بالقبض الناقص فلا يملك اسقاطه قصدا لصبر وره أجنبيا وان ارسل رسولا بقبضه فقبضه بعد ما رآه فلا يشتري
ان يرده وقال الوكيل بالقبض والرسول سواء في ان قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري اه ح قال في
الشرنبلالية وفيه نظر لانه لا خلاف في هذه الحالة وما الخلف الا في نظر الوكيل بالقبض حالة قبضه لا في نظره
السابق على قبضه ولا المتأخر عنه كما في التبيين اه ط (تنبيه) نقل في البحر عن القوائد ان صورة الرسالة
ان يقول كن رسولا عنى في قبضه أو أمرتك بقبضه أو أرسلتك لتقبضه أو قل فلان ان يدفع المبيع اليك وقيل
لا فرق بين الرسول والوكيل في فصل الامر بأن قال اقبض المبيع فلا يسقط الخيار اه وذكر في البحر من
كتاب الوكالة عن البدائع ان الاجاب من الموكل ان يقول وكلك بكذا أو افعل كذا أو أدت لك أن تفعل كذا
ونحوه اه فهذا صريح في أن الامر والاذن توكيل لكن ذكر هناك عن الوالولية ما يدل على أن الامر
توكيل اذا دل على اناية المأمور من باب الامر وسياق تحريره هناك ان شاء الله تعالى وكتب هناك في تنقيح
الحامدية بعض ذلك فراجع (قوله ولولغيره) كأن يكون وصيا أو وكلا (قوله الا في اثنى عشرة مسألة)
تحال في الاشياء وهو كالصبر الا في مسائل منها لاجهاد عليه ولا جمعة ولا جاعة ولا حج وان وجد قائدا ولا يصلح
للمشاهدة مطلقا على المعتمد والقضاء والامامة العظمى ولادية في عينه وانما الواجب الحكومة وتكره امامته
الا ان يكون اعلم القوم ولا يصح عققه عن كفارة ولم ارحكم ذبحه وصيده وحضاته ورؤيته لما اشتراه بالوصف
ويبقى أن يكره ذبحه أما حضاته فان أمكنه حفظ المحضون كان أهلا والا فلا يصلح ناظرا ووصيا والثانية في
منظومة ابن وهبان والاولى في أوقاف هلال كما في الاسعاف اه وقوله ولا يصلح للشهادة مطلقا ولو نفيما تقبل
فيه الشهادة بالتسامع وقوله ولا يصح عققه مصدر مضاف لمفعوله أي أن يعتقه سيده عن كفارته وقوله ولم ار
الخ عبارة في البحر ويكره ذبحه ولم ارحكم صيده ورمييه واجتهاده في القبلة وقوله ورؤيته لما اشتراه بالوصف
رؤيته مبتدأ خبره قوله بالوصف أي علمه بالمبيع المحتاج للرؤية بالوصف وقوله ويصلح ناظرا ووصيا ليس من
المستثنيات لانه وافق فيه البصير (قوله وسقط خياره بجس مبيع الخ) محمول على ما اذا وجد منه الجس
ونحوه قبل الشراء واما اذا اشتري قبل أن يوجد منه ذلك لا يسقط خياره بوجوده بل ثبت باتفاق الروايات
ويتمد الى أن يوجد منه ما يدل على الرضى من قول أو فعل في الصحيح شرنبلالية عن الزيلعي (قوله وكذا
كل ما لا يعرف بجس الخ) ظاهره أن ما يعرف بالجس ونحوه لا يكتفي فيه بالوصف وكذا عكسه وانه لا يشترط
اجتماع الوصف والجس لكن في المعراج وعن أبي يوسف اعتبار الوصف في غير العقار وقال ائمة بلخ بجس الحيطان
والانحصار وعن محمد يعتبر اللبس في الثياب والخنطة ثم قال وبالجمل ما يقف به على صفة المبيع فهو المعتمد فحينئذ
لا تختلف هذه الروايات في المعنى لان الخيار ثابت للاعى بطهله بصفات المبيع فاذا زال ذلك بأي وجه كان
يسقط خياره اه (تنبيه) في البحر عن البدائع لا بد في الوصف للاعى من كون المبيع على ما وصفه ليكون
في حقه بمنزلة الرؤية في حق البصير (قوله او ينظر وكيله) أي وكيل الشراء او القبض لا وكيل النظر الا اذا
فوض اليه الفسخ والاجازة على ما مر (قوله بعد ذلك) أي من الجس ونحوه او الوصف او نظر الوكيل
(قوله فلا خيار له) لانه قد سقط فلا يعود الاسباب جديد ولو اشترى البصير ثم عي انتقل الخيار الى الوصف بغير

(قوله لأنها) أي الرؤية بهذه المذكورات (قوله كما غلط فيه بعضهم) أي بعض الطلبة وقد مني بانه
 (قوله أوتعيب) بالجزم عطفًا على مدخول لم وهو يوجد لا على قول لأن التعيب والهلاك ليسا من المشتري
 البتة وإنما امتنع الرد بهلاك البعض لأنه يلزم عليه تفريق الصفقة كما يأتي (قوله ولوقبل الرؤية) مبالغة
 على قوله أوتعيب أو يهلك بعضه وأما الفعل فنه ما يسقط بعد الرؤية فقط ومنه ما يسقط مطلقًا ومزيانه (قوله
 ولا عيب) لم يذكره في النهربل في البحر عن اللو الجلية وبه سقط ما بحثه الحموي في شرحه أنه لو وجد بعد إخراج
 منقطع الرائحة فالظاهر أن لردده بخيار العيب لأنه بحث مخالف للمنقول بل وللمعقول إذ كيف يسوغ الرد بعد
 حدوث عيب جديد (قوله يدخل عليه عيبًا ظاهرًا) حتى لو لم يدخل كل له أن يرد بخيار العيب والرؤية جميعًا
 بجر (قوله لتفريق الصفقة) يأتي بيانه واستفاد منه أنه لو رآها فرفض بأحدهما أنه لا يرد إلا الآخر بجر
 (قوله قاصد الشراء عند رؤيته) فلو قصد شراءه ثم رآه لكنه عندهما لم يقصد الشراء ثم شراءه ثبت له الخيار
 للعله المذكورة ط (قوله قال المصنف الخ) قال الخبر الرمي هو خلاف الظاهر من الرواية وقد ذكره
 في جامع القصولين أيضًا بصيغة قبل وهي صيغة التمريض فكيف يقول عليه في مثله والمتون موضوعه لما هو
 الصحيح من المذهب تأمل اه وكذا رده المقدسي بأنه مناف لاطلاقاتهم (قوله فلم يعلم به) كأن
 رأى جارية ثم اشتري جارية متفقة لا يعلم أنها التي كان رآها ثم ظهرت أياها فأن له الخيار لعدم ما يوجب الحكم
 عليه بالرضى أو رأى ثوبًا فلف في ثوب وبيع فاشترى وهو لا يعلم أنه ذلك ففتح (قوله ولا يعرفه) أي الباقي
 بجر (قوله وكذا لو كانا ملفوفين الخ) في البحر عن الظهيرية لو رأى ثوبين ثم اشتراهما بثمن متفاوت ملفوفين فله
 الخيار لأنه ربما يكون الأردى بأكثر الثمنين وهو لا يعلم اه أي بأن اشترى أحدهما بعينه بعشرة والآخر بعينه
 بعشرين مثلاً فإنه لا يعلم وقت الشراء أن الذي قابله العشرين جيد أو ردى أما لو اشترى أحدهما بعشرين
 ولم بعينه فسد البيع لجهالة المبيع ولو اشترى كل واحد بعشرة فلا خيار له لأنه عالم بأوصاف المعقود عليه حالة
 الشراء حيث سوى بينهما في الثمن لأنه دليل تساويهما في الوصف فيكون عالمًا بأوصاف المعقود عليه حالة الشراء
 ذخيرة وبه علم أن علة الخيار في الأولى هي جهل وصف المبيع وقت الشراء وأن تين أن الثمن الأدنى للأعلى
 فافهم وأيضًا فيه احتمال دخول الضرر على المشتري فيما لو ظهر الاحسن معيبًا وكان غنه أقل فإنه يردّه على
 البائع بالثمن الأقل ويبقى عليه الأدنى بالثمن الأعلى (قوله ولو سعى الخ) هذا تفصيل لمسألة الثوبين الملفوفين
 المذكورة في الشرح كما ظهر لك مما نقلناه عن الذخيرة وقد جعله المصنف تفصيلًا لقوله رأى ثوبًا الخ والظاهر
 أن الحكم فيها كذلك تأمل (قوله والقول للبائع الخ) هذا من تنمة قوله فلا خيار له إذا تغير فكأن المناسب
 ذكره عقبه كما هو الواقع في كثير من الكتب حتى في الهداية والمقتى والكز والفرق (قوله عملاً بالظاهر)
 فإن الظاهر أنه لا يبقى الشيء في دار التغيير وهي الدنيا زمانًا طويلاً لم يطرقة التغيير قال محمد أرايت لو رأى
 جارية ثم اشتراها بعد عشرين أو عشرين وقال تغيرت ألا يصدق بل يصدق لأن الظاهر شاهد له قال شمس الأئمة
 وبه يفتي الصدر الشهيد والامام المرغيناني فيقول إن كان لا يتفاوت في تلك المدة غالبًا فالقول للبائع وإن كان
 التفاوت غالبًا فالقول للمشتري مثاله لو رأى دابة أو مملوكًا فاشترىه بعد شهر وقال تغير فالحق للبائع لأن الشهر في
 مثله قليل ففتح والمراد بالتغير بنقصان بعض الصفات كتنقص الحسن أو القوة لابعروض عيب لا عروضة
 قد يكون في أقل من شهر وبه ثبت خيار العيب (قوله لو اختلفا في أصل الرؤية) بأن قال له البائع رأيت قبل
 الشراء وقال المشتري ما رأيته وكذا لو قال له رأيت بعد الشراء ثم رضى فقال رضى قبل الرؤية كما في البحر
 (قوله لأنه ينكر الرؤية) أي وهي أمر عارض والأصل عدمه وبقي ما لو رأى النموذج وهلك ثم ادعى مخالفته
 للباقي وقد مني بانه (قوله في بيع بات) كذا في النهر والفتح والظاهر أنه أراد به اللازم وهو ما لا خيار فيه
 بقرينة المقابلة ولذا قال ح الظاهر أن الرد فيه بالاقالة اه فافهم (قوله والفرق) أي بين ما القول فيه
 للمشتري وما القول فيه للبائع من الخيارات الثلاث وبيانه ما في الفتح والنهر أن المشتري في الخيار ينسخ العقد
 بنفسه بلا توقف على رضى الآخر بل على علمه وإذا انسخ يكون الاختلاف بعد ذلك في المقبوض والقول فيه
 للتبايض ضمينًا كان أو أمينًا كالغاصب والمودع وفي العيب لا ينفرد لكنه يدعى ثبوت حق الفسخ فيما أحضره
 والبائع ينكره والقول قول المفكر اه ثم اعلم أن هذا في الاختلاف في المردود وعند الفسخ أما لو اختلفا في

(فيمتد) خياره في جميع عمره على
 الصحيح) ما لم يوجد منه ما يدل على
 الرضى من قول أو فعل) أو تعيب
 أو يهلك بعضه عنده ولو قبل الرؤية
 ولو أذن للكار أن يزرعها قبل
 الرؤية فزرعها بطل لأن فعله بأمره
 كفعله عني ولو شري ناختة مسك
 فأخرج المسك منها لم يرد بخيار رؤية
 ولا عيب لأن الإخراج يدخل عليه
 عيبًا ظاهرًا نهر) ومن رأى أحد
 ثوبين فاشترىهما ثم رأى الآخر
 فله ردهما) إن شاء) لا رد إلا آخر
 وحده) لتفريق الصفقة) ولو
 اشترى ما رأى) حال كونه) قاصدا
 لشراءه) عند رؤيته فلورآه لا تقصد
 شراء ثم شراء قبل له الخيار ظهيرية
 ووجهه ظاهر لأنه لا تأمل التأمل
 المفيد بجر قال المصنف ولقوة
 مدركه عولنا عليه) عالمًا بأنه مرهيه
 السابق) وقت الشراء) فلم يعلم به
 خبر لعدم الرضى درر) فلا خيار له
 إذا تغير) فيخير) رأى ثوبا فرفع
 البائع بعضها ثم اشترى الباقي
 ولا يعرفه) فلا خيار) وكذا لو كانا
 ملفوفين وتضمن ما فتاوت لأنه ربما
 يكون الأردى بالا أكثر غنا) ولو سعى
 لكل واحد) من الشاب) عشرة) لا
 خيار له لأن الثمن لما لم يختلف استويا
 في الأوصاف بجر) والقول للبائع
 يمينه) إذا اختلفا في التغيير) هذا
 لو المدة قريبة وإن بعيدة فالقول
 للمشتري) عملاً بالظاهر وفي الظهيرية
 الشهر فما فوقه بعد وفي الفتح
 الشهر في مثل الدابة والمملوك قليل
 (كما) أن القول للمشتري يمينه
 (لو اختلفا في) أصل) الرؤية) لأنه
 ينكر الرؤية وكذا لو أنكر البائع
 كون المردود مبيعًا في بيع بات
 أوقفه خيار شرط أو رؤيته فالقول
 للمشتري ولو فيه خيار عيب فالقول
 للبائع والفرق أن المشتري ينفرد
 بالفسخ في الأول لا الأخير

تعيين ما فيه خيار الشرط عند الاجازة ممن له الخيار فقد ذكره في البحر عن الظهيرية وقد منحنا حاصله قبيل هذا الباب (قوله اشترى عدلاً) بكسر العين هو أحد فردى الحمل (قوله من متاع) هو ما يتمتع به من ثياب ونحوها وهذا من القيمات ولم أر من ذكر المثليات من مكيل وموزون والظاهر أنه لا فرق بينها في هذا الحكم لانه اذا كانت العلة تفريق الصفقة فهو غير جائز في المثلي - أيضاً كما قد مناه أول البيوع عند قوله كل المبيع بكل الثمن وسيأتي حكم الرد بالعيب في المثليات في الباب الآتي عند قوله أو كان المبيع طعاماً كله أو بعضه (قوله ولم يره) قيده لم يكن تأتى خيار الرؤية فيه ولا ينافيه ذكر خيار العيب والشرط لانهما لا يجتمعان مع خيار الرؤية فانهم (قوله أو لبس) أى حتى تغيب كافي الحاكم قال الخبير الرملي - وكذا لو استهلكه أو هلك أو كان عبدان أو أعتقه كما صرح به في التارخانية اه وفي الحاوى اشترى أربعة برود على أن كلا منها ستة عشر ذراعاً فباع أحدها ثم ذرع البقية فاذا هي خمس عشرية فله رد البتية (قوله بعد القبض) قيده في الجامع الصغير وكان المصنف استغنى عنه بقوله باع لان ما لم يقبض لا يصح بيعه ولا هبته نهر أى لا يصح بيعه لو منقولاً بخلاف العقار وأفاد أنه قبل القبض لا فرق بين الخيارات الثلاث في أنه لا يرد الباقي كما يعلم مما يأتي (قوله رده) أى الباقي من العدل (قوله الاصل أن رد البعض) أى بعض المبيع كرده الباقي العدل ورد أحد الثوبين فيما لورأى أحدهما ثم رأى الآخر في مسألة الثمن المارة وأمثال ذلك (قوله يوجب تفريق الصفقة) أى تفريق العقد بأن يوجب الملك في بعض المبيع دون البعض وقد مناه أول البيوع ما يوجب تفريقها وعدمه وسعى العقد صفقة للعادة في أن المتبايعين يصفق كفه في كف الآخر (قوله يمنعان تمامها) فإن خيار الرؤية مانع من التمام أما خيار الشرط فانه مانع ابتداء لكن ما يمنع الابتداء يمنع التمام وأطلقه فشمّل ما قبل القبض أو بعده وذلك لانه الفسخ بغير قضاء ولا رضى فيكون فسخاً من الاصل لعدم تحقق الرضى قبله لعدم العلم بصفات المبيع ولذا لا يحتاج الى القضاء أو الرضى كافي الفسخ (قوله وخيار العيب يمنع) أى يمنع تمام الصفقة قبل القبض ولذا يفسخ بقوله رددت ولا يحتاج الى رضى البائع ولا الى القضاء ولا يمنع بعده ولذا لورده بعده لا يفسخ الا برضى البائع أو بحكم (قوله وهل يعود خيار الرؤية الخ) أى بأن عاد الثوب الذى باعه من العدل أو وهبه بسبب هو فسخ محض كالرد بخيار الرؤية أو الشرط أو العيب بالقضاء أو الرجوع في الهبة فهو أى مشتري العدل على خياره فله أن يرد الكل بخيار الرؤية لارتفاع المانع من الاصل وهو تفريق الصفقة كذا ذكره شمس الائمة السرخسى وعن أبي يوسف لا يعود لان الساقط لا يعود لخيار الشرط الاسباب جديد وصححه فاضى خان وعليه اعتماد القندورى وحقيقة المعطى مختلفة فشمس الائمة لحظ البيع والهبة ما نعال فيعمل المقضى وهو خيار الرؤية عمله ولحظه الثانى مسقط فلا يعود بلا سبب وهذا أوجه لان نفس التصرف يدل على الرضى ويبطل الخيار قبل الرؤية وبعدها فتح وادعى في البحر أن الأول أوجه ورده في النهر (قوله ليس للبائع مطالبة بالثمن قبل الرؤية) لعدم تمام العقد قبلها (قوله فلهما الخيار) أى باعتبار أن كلا منهما مشتري للعين التى باعها الآخر (قوله لم يبطل البيع في الجارية بحصة الالف) أى لم يبطل بحصة العبد فان كانت قيمته خمسمائة مثلاً بطل البيع في ثلث الجارية وبقي في حصة الالف وهى الثلثان منها (قوله لما مرّانه لا خيار في الدين) أى مرّ أول الباب في قوله فليس في ديون ونقود الخ واذ لم يكن له خيار في الالف يبقى البيع لازماً من الجارية بقدر الالف (قوله ثم يبيع الثوب مع الضيقة) أى ويسلمها للمشتري لتمام الصفقة (قوله ثم المقر له يستحق الثوب) أى باقاة البينة على اقرار البائع والظاهر أن هذا مبنى على القول بأن الاقرار يفيد الملك للمقر له أما على المعتمد من عدمه فلا يحمل ذلك ديانة فالظاهر في الحيلة أن يبيع الثوب لانسان ثم يبيعه مع الضيقة تأمل (قوله لازم تفريق الصفقة) لانه لما قبض الثوب والضيقة تمت الصفقة وتفرقت بها بعد التمام لا يجوز بخلاف ما لو قبض أحدهما دون الآخر ثم استحق أحدهما له الخيار لتفرقت بها قبل التمام كافي الفسخ وفى الدرر من فصل الاستحقاق ولا ينبت له خيار العيب هنا لان استحقاق الثوب لا يورث عيباً في الضيقة بخلاف ما اذا كان المعقود عليه شيئاً واحداً مما في تبعيضه ضرر كالدار والعبد فانه بالخيار ان شاء رضى بحصته من الثمن وان شاء رده وكذا اذا كان المعقود عليه شيئين وفى الحكم كثنى واحداً فاستحق أحدهما كالسيف والعقد والقوس بالوتر فله الخيار في الباقي اه (قوله الا في الشفعة) ليس على اطلاقه لان الشفع لو أراد أخذ بعض المبيع وترك الباقي لم يملك ذلك

قوله أن المتبايعين يصفق كفه الخ هكذا بخطه ولعله سقط من قوله لنظ أحد قبل قوله المتبايعين تأمل اه معجمه

(اشترى عدلاً) من متاع ولم يره (وباع) أو لبس نهر (منه ثوباً) بعد القبض (أو وهب وسلم رده بخيار عيب لا) بخيار (رؤية أو شرط) الاصل أن رد البعض يوجب تفريق الصفقة وهو بعد التمام جائز لا قبله بخيار الشرط والرؤية يمنعان تمامها وخيار العيب يمنع قبل القبض لا بعده وهل يعود خيار الرؤية بعد سقوطه عن الثانى لا بخيار شرط وصححه فاضى خان وغيره (فروع) شرى شيئاً لم يره ليس للبائع مطالبة بالثمن قبل الرؤية * ولو تبايعا عينا بعين فلهما الخيار مجتبى * شرى جارية بعبد و ألف فتقبا أيضاً ثم رد بائع الجارية العبد بخيار رؤية لم يبطل البيع في الجارية بحصة الالف ظهيرية لما مرّانه لا خيار في الدين * أراد بيع ضيقة ولا يكون للمشتري خيار رؤية فالحيلة أن يقر ثوب لانسان ثم يبيع الثوب مع الضيقة ثم المقر له يستحق الثوب المقتر به فيبطل خيار المشتري للزوم تفريق الصفقة وهو لا يجوز الا في الشفعة ولو الجارية

جبر على المشتري لضرر تفريق الصفقة وكذا لو كان المبيع دارين في مصرين بيعتا صفقة واحدة ليس لشيعتهما أخذ أحدهما فقط الأعلى قول زفر قيل وبه يبقى أما لو كان شفعيا لأحدهما له أخذهما وحدهما أحيا لحقه كما سيأتي في بابها إن شاء الله تعالى ففي الفرع الأخير تفريق الصفقة للضرورة وهذا هو المراد من قول الشارح في آخر الشفعة لو كانت دار الشفعين ملاصقة لبعض المبيع كان له الشفعة فيما لا صفة فقط ولو فيه تفريق الصفقة اهـ والمراد ببعض المبيع إحدى الدارين كما قبله محشي الأشباه وغيره بخلاف الدار الواحدة والله ما ذكرنا فافهم (قوله شري شيتين) أي قيمين وهذه المسألة سيأتي تفصيلها في الباب الآتي (قوله لما مر) أي قريبا من أن خيار العيب يمنع تمام الصفقة قبل القبض لا بعده والله سبحانه وتعالى أعلم

* (باب خيار العيب) *

شري شيتين وبأحدهما عيب
أن قبضهما له رد العيب والألا
لما مر

* (باب خيار العيب) *

هولغة ما يخلو عنه أصل
القطرة السليمة وشري عامأفاده
يقوله

تقدم وجه ترتيب الخيارات والاضافة فيه اضافة الشيء الى سببه والعيب والعيبه والعياب بمعنى واحد يقال عاب المتاع أي صار ذا عيب وعابه زيد يتعدى ولا يتعدى فهو معيب ومعيوب أيضا على الأصل اهـ فتح ثم أن خيار العيب يثبت بلا شرط ولا يتوق ولا يمنع وقوع الملك للمشتري ويورث ويثبت في الشراء والمهر وبديل الخلع وبديل الصلح عن دم العمد وفي الاجارة ولو حدث بعد العقد والقبض بخلاف البيع وفي القسمة والصلح عن المال وبسط ذلك في جامع الفصولين (قوله ما يخلو عنه أصل القطرة السليمة) زاد في الفتح مما بعده ناقصا اهـ أي لأن ما لا يتقصه لا يعتد عيبا قال في الشربة لالية والقطرة الخلقة التي هي أساس الأصل ألا يرى أنه لو قال بعثك هذه الخلطة وأشار إليها فوجدها المشتري رديه لم يكن علمها ليس له خيار الرد بالعيب لأن الخلطة تخلق جيدة وردية ووسطا والعيب ما يخلو عنه أصل القطرة السليمة عن الآفات العارضة لها فالخلطة المصابة بهواء منعها تمام يلوغها الادراك حتى صارت رقيقة الحب معينة كالغفن والبلل والسوس اهـ قلت وعن هذا قال في جامع الفصولين لا يرد البر برداءه لأنها ليست بعيب ويرد المسوس والعفن وكذا البرد اثناء فضة برداءه به بلا غش وكذا الامه لا ترد بفتح الوجه وسواده ولو كانت محترقة الوجه لا يستبين لها قبح ولا جبال فله ردّها اهـ وفيه واقعة شري فرسا فوجده كبير السن قبل ينبغي أن لا يكون له الرد الا اذا اشراه على أنه صغير السن لما مر من مسألة جاره وجده بطيء السير اهـ (قوله وشري عامأفاده الخ) أي المراد في عرف أهل الشرع بالعيب الذي يرد به المبيع ما ينقص الثمن أي الذي اشترى به كافي الفتح قال لأن ثبوت الرد بالعيب لتضرر المشتري وما يوجب نقصان الثمن يتضرر به اهـ وعبرة الهداية وما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب لأن التضرر بنقصان المالية وذلك بانتقاص القيمة اهـ ومفاده أن المراد بالثمن القيمة لأن الثمن الذي اشتراه به قد يكون أقل من قيمته بحيث لا يؤدي نقصانها بالعيب الى نقصان الثمن به والظاهر أن الثمن لما كان في الغالب مساويا للقيمة عبروا به تأمل والضابط عند الشافعية أنه المنقوص للقيمة أو ما يفوت به غرض صحيح بشرط أن يكون الغالب في أمثال المبيع عدمه فاخرجوا بفوات الغرض الصحيح ما لو بان فوات قطعة يسيرة من نخذه أو ساقه بخلاف ما لو قطع من اذن الشاة ما يمنع التضحية فله ردّها وبالغالب ما لو كانت الامه ثيبا مع أن الثيبا تنقص القيمة لكنه ليس الغالب عدم الثيبا اهـ قال في البحر وقواعد لا تأباه للمتأمل اهـ قلت وبؤيده ما في الخاتمة وجد الشاة منطوعة الاذن ان اشتراها للاضحية له الرد وكذا كل ما يمنع التضحية وان غيرها فلا مال بعده الناس عيبا والقول للمشتري أنه اشتراها للاضحية لو في زمانها وكان من أهل أن يضحى اهـ وكذا ما في البرازية اشترى شجرة ليتخذ منها الباب فوجدها بعد القطع لا تصلح لذلك رجع بالنقص الآن يأخذ البائع الشجرة كما هي اهـ فقد اعتبر عدم غرض المشتري عيبا موجبا للرد ولكنه يرجع بالنقص لأن القطع مانع من الرد وفيها أيضا اشترى ثوبا أو خفا أو قلنسوة فوجده صغير الرد اهـ أي لأنه لا يصلح لغرضه وفيها لو كانت الدابة بطيئة السير لا يرد الا اذا شرط انها يحول اهـ أي لأن بطء السير ليس الغالب عدمه فان كلا من البطء والعجلة يكون في أصل القطرة السليمة وفيها اشترى دابة فوجدها كبيرة السن ليس له الرد الا اذا شرط صغرها وسيأتي أن الثبوت ليس بعيب الا اذا شرط عدمها أي فله الرد فقد الوصف المرغوب وبما ذكرنا من الفروع ظهر أن قولهم في ضابط العيب ما ينقص الثمن عند التجار مبنى على الغالب والا فهو غير جامع وغير مانع أما الاول فلأنه لا يشمل مسألة الشجرة

والتوب والخلف والقلسوة وشاة الاضحية لان ذلك وان لم يصلح لهذا المشتري يصلح لغيره فلا ينقص الثمن مطلقا
وأما الثاني فلانه يدخل فيه مسألة الدابة والامة الثيب فان ذلك ينقص الثمن مع انه غير عيب فعلم انه لا بد من
تقييد الضابط بما ذكره الشافعية والظاهر أنهم لم يقصدوا حصر العيب فيما ذكر لان عبارة الهداية والكنز وما
اوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب فان هذه العبارة لا تدل على أن غير ذلك لا يسمى عيبا فاعتنم هذا التحرير
ثم اعلم انه لا بد أن يكون العيب في نفس المبيع لما في الخاتمة وغيرها رجل باع سكينة له في حانوت لغيره فأخبر
المشتري أن أجرة الحانوت كذا فظهر أنها أكثر قالوا ليس له الرد بهذا السبب لان هذا ليس بعيب في المبيع اه
قلت المراد بالسكنى ما يئمنه المستأجر في الحانوت ويسمى في زماننا بالكدك كما مر أول البيوع لكنه اليوم يختلف
قيمته بكثرة أجرة الحانوت وقلتها فينبغي أن يكون ذلك عيبا تأمل (قوله من وجد بمشربه الخ) أطلقه فشمّل
ماذا كان به عند البيع أو حدث بعده في يد البائع بغير بخلاف ما اذا كان قبله وزال ثم عاد عند المشتري لما في
البرازيه لو كان به عرج فبرأ بمعالجة البائع ثم عاد عند المشتري لا يردّه وقبل يردّه ان عاد بالسبب الاول (تنبيه)
لا بد في العيب أن لا يتمكن من ازالته بلامشقة فخرج احرام الحاربية ونجاسة ثوب لا ينقص بالغسل لانه من
تحليلها وغسله وأن يكون عند البائع ولم يعلم به المشتري ولم يكن البائع شرط البراءة منه خاصا أو عاما ولم يزل قبل
الفسخ كبايض الفجلى وحى زالت نهر فالقبض وخسة وجعلها في البحرسة فقال الثاني أن لا يعلم به المشتري عند
البيع الثالث أن لا يعلم به عند القبض وهي في الهداية اه لكن قال في الشربة لانه يقتضى أن مجرد الرؤية
رضى وبخالفه قول الزيلعي ولم يوجد من المشتري ما يدل على الرضى به بعد العلم بالعيب اه وكذا قول المجموع ولم
يرض به بعد رؤيته اه قلت صرح في الذخيرة بأن قبض المبيع مع العلم بالعيب رضى بالعيب خافى الزيلعي
والمجموع لا يخالف ما مر عن الهداية لان ذلك جعل نفس القبض بعد رؤية العيب رضى وما في الزيلعي صادق
عليه ويدل عليه أن الزيلعي قال والمراد به عيب كان عند البائع وقبضه المشتري من غير أن يعلم به ولم يوجد
من المشتري ما يدل على الرضى به بعد العلم بالعيب فقوله وقبضه الخ يدل على انه لو قبضه عالما بالعيب كان
قبضه رضى فقوله ولم يوجد من المشتري الخ أعم مما قبله وأراد به ما لو علم بالعيب بعد القبض (تنبيه) في جامع
الفصولين لو علم المشتري الا انه لم يعلم انه عيب ثم علم نظران كان عيبا بينا لا يخفى على الناس كالغدة
ونحوها لم يكن له الرد وان خفي فله الرد ويعلم منه كثير من المسائل اه وفي الخاتمة ان اختلف التجار فقال
بعضهم انه عيب وبعضهم لا ليس له الرد اذ لم يكن عيبا بينا عند الكل اه (قوله ولو يسيرا) في البرازيه اليسير
ما يدخل تحت تقويم المقومين وتفسيره أن يتقوم سليما بألف ومع العيب بأقل وقومه آخر مع العيب بألف أيضا
والفاحش ما لو قوم سليما بألف وكل قوموه مع العيب بأقل اه (قوله بكل تجارة) الاولى من كل تجارة
قال ح يعني انه يعتبر في كل تجارة أهلها وفي كل صنعة أهلها (قوله أخذه بكل الثمن أو رده) أطلقه فشمّل
ما اذ رده فوراً أو بعد مدة لانه على التراخي كما سذكره المصنف ونقل ابن الشحنة عن الخاتمة لو علم بالعيب قبل
القبض فقال أبطلت البيع بطل لو بحضرة البائع وان لم يقبل ولو في غيبته لا يطل الا بقضاء أو رضى اه وفي
جامع الفصولين ولورده بعد قبضه لا يفسخ الا برضى البائع أو بحكم قال الرملي وقوله الا برضى البائع يدل
على انه لو وجد الرضى بالفعل كسلبه من المشتري حين طلبه الرد يفسخ البيع لان من المقر عندهم أن الرضى
يثبت تارة بالقول وتارة بالفعل وقدم في بيع التعاظمي لورده ما بخيار عيب والبائع متيقن انها ليست له فأخذها
ورضى فهي بيع بالتعاظمي كما في الفتح وفيه أيضاً أن المعنى يقوم مقام اللفظ في البيع ونحوه اه وأما ما يقع
كثيراً من انه اذا اطلع على عيب يرد المبيع الى منزل البائع ويقول دونك دابك لا أريد هافليس ردّه وتلك على
المشتري ولو تعهدوا البائع حيث لم يوجد بينهما فسخ قولاً أو فعلاً (قوله ما لم يتعين امساكه) قيد للتخير
بين الاخذ والرد فاذا وجد ما يمنع الرد عين الاخذ لكن في بعض الصور يرجع بنقصان العيب وفي بعضها
لا يرجع كما يأتى قريباً وكذا سابق عند قول المصنف حدث عيب آخر عند المشتري يرجع بنقصانه ومما يمنع الرد
ما في الذخيرة اشترى من آخر عبداً وباعه من غيره ثم اشتراه من ذلك الغير فرأى عيباً كان عند البائع الاول لم ردّه
على الذي اشتراه منه لانه غير مضيد اذ لو ردّه لآثر عليه ولا على البائع الاول لان هذا الملك غير مستفاد
من جهته اه ولو وهبه البائع الثمن ثم وجد بالمبيع عيباً قبل لا يردّه وقبل يردّه ولو قبل القبض يردّه اتفاقاً خاتمة ثم

(من وجد بمشربه ما ينقص
الثن) ١ ولو يسيرا جوهرة
(عند التجار) المراد بهم أرباب
المعرفة بكل تجارة وصناعة
قاله المصنف (أخذه بكل الثمن
أورده) ما لم يتعين امساكه

بحزم بالقول الثاني وحزم في البرازية بالاول ومن ذلك ما في كافي الحاكم اشترا بآبارية فوجد بها عيبا فرضى
احدهما لم يكن للاخر ردة هاعنده وله ردة حصته عندهما (قوله كلالين احراما أو أحدهما) يعني اذا اشترى
احد الحلالين من الاخر صيدا ثم احراما أو أحدهما ثم وجد المشتري به عيبا امتنع رده ورجع بالنقصان اه ح
عن البصر فالمراد بتعين امساكه عدم رده على البائع فلا ينافي وجوب ارساله كما ترى في الحج (قوله وقيته ثلاثة
آلاف) الظاهر أن المدار على الزيادة التي تركها يكون مضرا اه ط (قوله للاضرار الخ) قلت قد يكون
العيب مرضا يفضي الى الهلاك فيجب أن يستثنى مقدسي وفيه نظر لان فرض المسألة فيما قيمته زائدة على ثمنه
مع وجود ذلك العيب فيه ومثله لا يكون عيبه مفضيا الى الهلاك تأمل (قوله بخلاف خيار الشرط والرؤية)
أي حيث يكون لهم الردة لعدم تمام الصفقة كما في الجرح (قوله وينبغي الرجوع بالنقصان) عبارة
النهر وفي مهر فتح القدير لو اشترى الذي خرا وقبضها وبها عيب ثم أسلم سقط خيار الردة اه وفي المحيط وصي
أو وكيل الخ ثم قال في النهر وينبغي الرجوع بالنقصان في المسائلين اه أي مسألة مهر الفتح ومسألة المحيط
(قوله كوارث الخ) أي فانه يمنع الردة ويرجع بالنقصان كما في الجرح (قوله اشترى من التركة) أي
بثمن من تركة الميت (قوله لا يرجع) أي الاجنبي على بائعه قال في السراج لانه لما اشترى الثوب ملكه
وبالتكفين يزول ملكه عنه وزوال الملك بفعل مضمون بقط الارش وأما في الوجه الاول فانه مقدار التكفين
لا يملكه الوارث من التركة فاذا اشتراه وكفنه به لم ينتقل بالتكفين عن الملك الذي أوجبه العقد وقد عذر فيه الردة
فرجع بالارش اه ومثله في الذخيرة (قوله وهذه احدى ست مسائل الخ) تبع في ذلك صاحب النهر
حيث قال لا يرجع بالنقصان في مسائل ثم نقل ست مسائل عن البرازية ليس فيها التصريح بعدم الرجوع الا في
مسألة واحدة وهي لو باع الوارث من مورثه ثيابا المشتري وورثه البائع ووجد به عيبا ردا الى الوارث الاخران
كان فان لم يكن له سواه لا يردّه ولا يرجع بالنقصان فافهم وزاد في البحر مسألة أخرى عن المحيط لو اشترى المولى
من مكاتبه فوجد عيبا لا يردّه ولا يرجع ولا يخصم بائعه لكونه عبده اه وسأقي مسائل أخرى الشرح والمثل
عند قول المصنف حدث عيب آخر عند المشتري وجع بنقصانه الخ وذكر الشارح في كتاب الغصب مسألة
أخرى عند قول المصنف خرق ثوبا وهي ما لو اشترى حياصة فضة بموثة بالذهب بوزنها فضة فزال ثوبها عند
المشتري ثم وجد بها عيبا فلا يرجع بالعيب القديم لتعيبها بزوال التمويه ولا بالنقصان للزوم الربا ومنها ما في
البرازية كل تصرف يدل على الرضى بالعيب بعد العلم به يمنع الردة والرجوع بالنقص (قوله معز باللقنية) قال
فيها وفي تمة الفتاوى الصغرى باع عبدا وسلمه ووكل رجلا بقبض ثمنه فقال الوكيل قبضته ففزع أو دفعته الى
الامرء ووجد الامرء له فاقول للوكيل مع يمينه وبرئ المشتري من الثمن فلو وجد به عيبا وردّه لا يرجع بالثمن على
البائع لعدم ثبوت القبض في زعمه ولا على الوكيل لانه لا عقيد بينهما وانما هو أمين في قبض الثمن وانما يصدق
في دفع الضمان عن نفسه قال رضي الله عنه وعرف به انه اذا صدق الامر الوكيل في الدفع اليه يرجع المشتري
بعد الرد بالعيب بالثمن على الامرء دون القابض اه ح (قوله كالاباق) بالكسر اسم يقال اباق ابقا من باب
نعب وقتل وضرب وهو الاكثر كما في المصباح وفي الجوهرية عن الثعالبي "الاباق الهارب من غير ظلم السيد
فلو من ظلمه سمى هاربا فعلى هذا الاباق عيب لا الهرب اطلقه فثمن مالوا كان من المولى أو من مودعه أو المستعير
منه أو المستأجر وما اذا كان مسيرة سفرا أو لا خرج من البلدة أولا قال الزيلعي "والاشبه أن البلدة لو كبيرة
كالقاهرة كان عيبا والا لا بان كان لا يخفى عليه أهلها أو يبيوتها فلا يكون عيبا نهر ويأتي انه لا بد من تكرره
بأن يوجد عند البائع وعند المشتري (قوله الا اذا ابق من المشتري الى البائع) وكذا الواجب من الغاصب الى
المولى أو الى غيره اذا لم يعرف بيت المالك أو لم يقف على الرجوع اليه نهر (قوله في البلدة) قيد به لما في النهر
عن القنية لو ابق من قرية المشتري الى قرية البائع يكون عيبا (قوله ولم يحتف) فلو اختفى عند البائع يكون
عيبا لانه دليل التردد (قوله والاحسن انه عيب) وقيل لا مطلقا وقيل ان دام على هذا الفعل فعيب لا لو مرتين
أو ثلاثا والظاهر أن غير النور من البهائم كالنور ط (قوله قبل عوده من الاباق) ومثله قبل موته كما في
البصر فان مات ابقا يرجع بنقصان العيب كما في الهندية وموثة الردة على المشتري فيما له جمل وموثة نهر ويرده
في موضع العقد زادت قيمته أو نقصت أو في موضع التسليم لو اختلف عن موضع العقد كما في الخانية سايحاني

كلالين احراما أو أحدهما
وفي المحيط وصي أو وكيل
أو عبدا مأذون شري شيا
بألف وقيته ثلاثة آلاف لم يرد
بعيب للاضرار يقيم وموكل
ومولى بخلاف خيار الشرط
والرؤية أشباه وفي النهر وينبغي
الرجوع بالنقصان كوارث
اشترى من التركة كفنا ووجد به
عيبا ولو تبرع بالكفن أجنبي
لا يرجع وهذه احدى ست
مسائل لا رجوع فيها بالنقصان
مذكورة في البرازية وذكرنا
في شرحنا لالتقى معزيا للقنية
انه قد يرد بالعيب ولا يرجع
بالثمن (كالاباق) الا اذا ابق
من المشتري الى البائع في
البلدة ولم يحتف عنده فانه
ليس بعيب واختلف في النور
والاحسن انه عيب وليس
للمشتري مطالبة البائع بالثمن
قبل عوده من الاباق

ابن ملك قنية (والبول في الفرائس والسرقة) الا اذا سرق شيئا لاكل من المولى أو يسيرا كفلس أو فلسين ولو سرق عند المشتري أيضا قطع رجوع بربع الثمن لقطعه بالسرقتين جميعا ولو رضى البائع بأخذه رجع ثلاثة أرباع ثمنه عيني (وكلاهما مختلف صغرا) أى مع التميز وقد روه بخمسين سنين أو أن يأكل ويلبس وحده وتماه في الجوهره فلوم يأكل ولم يلبس وحده لم يكن عيبا ابن ملك (وكبرا) لانها في الصغر لقصور عقل وضعف مشاة عيب وفي الكبر لسوء اختيار وداء باطن عيب آخر فعند اتحاد الحالة بأن ثبت اباقة عند بائعه ثم مشترية كلاهما في صغره أو كبره له الرد لاتحاد السبب وعند الاختلاف لا لكونه عيبا حادنا كعبد حرم عند بائعه ثم حرم عند مشترية ان من نوعه له رده والا لا عيني بقى لو رده يول ثم تعيب حتى رجع بالنقصان ثم بلغ هل للبائع أن يسترد النقصان لزوال ذلك العيب بالبلوغ ينبغي نعم فتح (والجنون) هو اختلال القوة التي بها ادراك الكليات تلويح وبه علم تعريف العقل انه القوة المدركة ومعنده القلب وشعاعه في الدماغ درر (وهو لا يختلف بهما) لاتحاد سببه بخلاف ما ذكر

(قوله ابن ملك قنية) في بعض النسخ وقنية بزيادة واو العطف وهي أحسن وذكر المسألة أيضا في البصر عن جامع الفصولين (قوله والسرقة) سواء أوجب قطعها أولا كالنباش والطرار وأسبابها في حكمها كما اذا نهب البيت وأطلقهم بمالكبرى كما في الظهيرية ح عن النهر (قوله الا اذا سرق شيئا لاكل من المولى) أى فانه لا يكون عيبا بخلاف ما اذا سرق لبيعه أو سرقه من غير المولى ليأكله فانه عيب فهما بجزء فافهم وظاهره قصر ذلك على المأكل كولد ويضده قول البرازية وسرقة النقد مطلقا عيب وسرقة المأكولات لاكل من المولى لا يكون عيبا قال في النهر وينبغي انه لو سرق من المولى زيادة على ما يأكله عرفا يكون عيبا (قوله أو يسيرا كفلس أو فلسين) بجزء به الزيلعي وظاهره ما في المعراج انها قولية وأن المذهب الاطلاق وعلى هذا القول مادون الدرهم كذلك كما ذكره فيه بجزء (قوله ولو سرق الخ) ستأق هذه المسألة أو آخر الباب عند قول المصنف قتل المقبوض أو قطع الخ وهي مذكورة في الهداية (قوله أيضا) أى بعد ما سرق عند البائع (قوله رجع بربع الثمن) سواء كانت السرقة متكررة عند أحدهما أو اتحدت عند أحدهما وتكررت عند الآخر كما يفيد التعليل ووجه الرجوع بالربع أن دية اليد في الحر نصف دية النفس وفي الرقيق نصف القيمة وقد تلف هذا النصف بسببين تحقق أحدهما عند البائع والآخر عند المشتري فيستصفى الموجب فيرجع بنصف النصف وهو الربع وأطلق فيه فشمع ما اذا طلب رب المال المسروق في السرقتين أو في أحدهما دون الأخرى وهذا التعليل يفيد اعتبار القيمة للاثمن وقد يقال انما عبره نظر الى أن الغالب أن الثمن قدر القيمة ط (قوله رجع ثلاثة أرباع ثمنه) أى رجع المشتري عليه بذلك لأن ربع الثمن سقط عن البائع بالسرقة الثانية (قوله أو أن يأكل الخ) قال في النهر وفسره أى التميز بعضهم بأن يأكل ويشرب ويستنجي وحده وهذا يقتضي أن يكون ابن سبع لانهم قد روه بذلك في الحضنة لكن وقع التصريح في غير موضع بتقديره بخمسين سنين فافهمها وما دون ذلك لا يكون عيبا اه قلت والفرق بين البابين أن المداخلة على الادراك وهناك على الاستغناء عن النساء تأمل (قوله وتماه في الجوهره) لم أرفها زيادة على ما هنا الا انه ذكر فيها التقدير الاول عند قوله والبول في الفرائس والثاني عند قوله والسرقة وظاهر البحر وغيره عدم الفرق بين الموضعين (قوله لانها) أى هذه العيوب الثلاثة (قوله لقصور عقل) يرجع الى الابق والسرقة كما أن قوله بعده لسوء اختيار يرجع اليهما أيضا ط (قوله فعند اتحاد الحالة الخ) تفريع على اختلافها صغرا وكبرا (قوله بأن ثبت اباقة) أى اوبوله أو سرقته (قوله عند بائعه) او عند بائع بائعه (قوله ثم مشترية) أفاد أنه لو ثبت عند البائع ولم يعد عند المشتري لا يرد وهو الصحيح كما في جامع الفصولين (قوله ان من نوعه) بأن حرم في الوقت الذي كان يحتم فيه عند البائع كما في النهر ح (قوله لو وجد يول) أى وهو صغير وثبت بوله عند بائعه أيضا (قوله حتى رجع بالنقصان) أى نقصان البول لانه بالعب الحادث امتنع الرد فتمنع الرجوع بالنقصان والظاهر أن العيب الحادث غير قيد بل مثله ما لو أراد الرد فصالحه البائع عن العيب على شيء معلوم ثم رأيت في النهر عن الخانية اشترى جارية وأدعى انها لا تحيض واسترد بعض الثمن ثم حاضت قالوا ان كان البائع أعطاه على وجه الصلح عن العيب كان للبائع أن يسترد ذلك اه وسيأتى آخر الباب تقييد الشارح ذلك بما اذا زال العيب بلا علاجه (قوله ينبغي نعم) نقل ذلك في الفتح عن والد صاحب الفوائد الظهيرية وانه قال لا رواية فيه وانه استدلل بذلك بمسألتين أحدهما اذا اشترى جارية ذات زوج كان له ردها ولو تعيبت بعيب آخر رجع بالنقصان فلو أبانها زوجها كان للبائع أن يسترد النقصان لزوال ذلك العيب فكذا فيما نحن فيه والثانية اذا اشترى عبدا فوجده مريضا كان له الرد ولو تعيب بعيب آخر رجع بالنقصان فاذا رجع ثم برى بالمداواة لا يسترد والاسترد والبلوغ هنا بالمداواة فينبغي أن يسترد اه (قوله تلويح) قال في البحر وفي تلويح الجنون اختلال القوة المميزة بين الأشياء الحسنة والقبحة المدركة للعواقب انتهى والاختصاص اختلال القوة التي بها ادراك الكليات اه وأشار بقوله والاخصر الى أن المؤدى واحد فاعزاه الشارح الى التلويح ونقل بالمعنى فافهم (قوله ومعنده القلب الخ) سئل على رضى الله تعالى عنه عن معدن العقل فقال القلب وشارقه الى الدماغ وهو خلاف ما ذكره الحكماء وقول على اعلى عند العلماء من شرحه الامالى للقارى (قوله وهو لا يختلف بهما) فلو جئ في الصغر في يد البائع ثم عاوده في يد المشتري في الصغرا وفي الكبر يرد لانه عين الاول لا تسبب الجنون في حال الصغر والكبر متحد وهو

فساد الباطن أي باطن الدماغ وهذا معنى قول محمد رحمه الله تعالى والجنون عيب أبدا لا ما قبل ان معناه انه لا تشتط المعاودة للجنون في يد المشتري فيرة بمجرد وجوده عند البائع فانه غلط لان الله تعالى قادر على ازالته بازالة سببه وان كان قليا يزول فاذم يعاوده جازكون البيع صدر بعد الازالة فلا يرد بلا تحقق قيام العيب فلا بد من المعاودة وهذا هو الصحيح وهو المذكور في الاصل والجامع الكبير واختاره الاسيحياني فتح (قوله) وقيل يختلف) فيكون مثل ما مر من الابق ونحوه فلا بد من تكرره في الصغر أو في الكبر وهذا قول ثالث (قوله) ومقداره فوق يوم وليلة) حزم به الزبلي وقيل هو عيب ولو ساعة وقيل المطبق نهر والمطبق بفتح الباء بحر ومترعريفه في الصوم (قوله في الاصح) قد علمت أن مقابله غلط (قوله الا في ثلاث الخ) فيه أن الكلام في معاودة الجنون وهذه ليست منه وهي مستثناة من اشتراط المعاودة مطلقا وعبارة البحر الاصل أن المعاودة عند المشتري بعد الوجود عند البائع شرط للرد الا في مسائل الخ (قوله) والتولد من الزنى) بأن يكون الرقب متولدا من الزنى لكن هذا مما لا يمكن معاودته ط (قوله) والولادة) قال في الفتح اذا ولدت الجارية عند البائع لامن البائع أو عند آخر فانها تزد على رواية كتاب المضاربة وهو الصحيح وان لم تلد ثانيا عند المشتري لان الولادة عيب لازم لان الضعف الذي حصل بالولادة لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفي رواية كتاب البيوع لا ترد اه وقوله لامن البائع لانها ولدت منه صارت أم ولده فلا يصح بيعها قال في الشربلالية وقوله وان لم تلد ليس المراد ما يورثهم الرد بعد ولادتها عند المشتري لامتناعه ببيعها عنده بالولادة ثانيا مع العيب السابق بها اه قلت هذا مسلم ان حصل بالولادة الثانية عيب زائد على الاول فتأمل (قوله فتح) صوابه بحر لانه في الفتح لم يذكر الا اخيرة (قوله) واعتمده في النهر) حيث قال وعندى أن رواية البيوع أوجه لان الله تعالى قادر على ازالة الضعف الحاصل بالولادة ثم رأيت في البرازية عن النهاية الولادة ليست بعيب الا أن توجب نقصانا وعليه الفتوى اه وهذا هو الذي ينبغي أن يقول عليه اه كلام النهر أقول الذي رأيت في نسختين من البرازية وكذا في غيرهما نقلها ما نصه اشتراها وقبضها ثم ظهر ولادتها عند البائع لامن البائع وهو لا يعلم في رواية المضاربة عيب مطلقا لان التكسر الحاصل بالولادة لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفي رواية ان نقصتها الولادة عيب وفي البهائم ليست بعيب الا أن توجب نقصانا وعليه الفتوى اه فتقوله وفي البهائم كانه وقع في نسخة صاحب النهر وفي النهاية فظنه تعميما للرواية الثانية في مسألة الجارية وهو تعميم من الكتاب بنى عليه ما زعمه وليس كذلك فلم يكن في المسألة اختلاف تعميم بل التصحيح الثاني لولادة البهيمة فافهم (قوله) الحبل عيب الخ) نص على هذا التفصيل في كافي الحاكم فصار الحبل في حكم الولادة على ما عرفته وعلمه في السراج بأن الجارية تراد للوط والتزويج والحبل يمنع من ذلك وأما في البهائم فهو زيادة فيها (قوله) وكذا الأدر) بفتح همزة والدال مع القصر أما ممدود همزة فهو من به الأدر وفعله كفرح والاسم الادرة بالضم وقوله الانثيين غير شرط بل انتفاخ احدهما كاف فيمليظهر ط (قوله) والعنين) الظاهر أن الباء زائدة من التسخ والاصل والعن بنون فيكون قوله والخصى بكسر ففتح وعبارة الخانية والعنة عيب وكذا الخصى والادرة (قوله عيب) مصدر يصدق بالمتعدد وغيره فلا ينافي جعله خبرا عن شئين وعلى كون النسخة العنين والخصى بالتشديد فيها يكون التقدير ذوا عيب (قوله) فلا خيار له) لان الخلاء عند الامام في العبد عيب فكانه شرط العيب فبان سليما وقال الثاني الخصى أفضل لغبة الناس فيه فيخير برازية وحزم في الفتح بقول الثاني ومقتضاه جريان الخلاف أيضا فيما لو شري الجارية على انها مغنية لان الغناء عيب شرعا كالخلاء كما قدمناه قبيل خيار الرؤية (قوله) والبحر) بالوحدة المفتوحة والخاء المجهمة من حدثت عيبا بالجم فانتفاخ ما تحت السرة وهو عيب في الغلام أيضا وفي الفتح البحر الذي هو العيب هو الثاني من تغير المعدة دون ما يكون اقل في الاسنان فان ذلك يزول بتطهيرها اه نهر والفتح بالقاف والخاء الممهلة محركة كصفرة الاسنان كما في القاموس وهذا أولى مما قيل انه بالفاء والجم وهو باعد ما بين الاسنان (قوله) والدفر) بفتح الدال الممهلة والخاء وسكونها أيضا أما بالذال المجهمة فبفتح الفاء لا غير وهو حدة من طيب أو تن قال في العناية منه قولهم مسك اذ فر وابط ذفر وهو مراد الفقهاء من قولهم الذفر عيب في الجارية اه واصله في المغرب الا أن كونه مراد الفقهاء لا غير فيه نظر اذ لا يشترط في كونه عيبا شدة فالأولى كونه بالمهمله قد بر نهر (قوله)

وقيل يختلف قيني ومقداره
فوق يوم وليلة ولا بد من
معاودته عند المشتري في
الاصح والا فلا رد الا في ثلاث
زنى الجارية والتولد من الزنى
والولادة فتح قلت لكن في
البرازية الولادة ليست بعيب
الا أن توجب نقصانا وعليه
الفتوى واعتمده في النهر
وفيه الحبل عيب في بنات آدم
لا في البهائم والجذام والبرص
والعمى والعور والحول
والصمم والخرس والقروح
والامراض عيوب وكذا
الأدر وهو انتفاخ الانثيين
والعين والخصى عيب وان
اشترى على انه خصى فوجده
خلا فلا خيار له جوهره
(والبحر) تن الفم (والدفر)
تن الابط

قوله فيكون قوله والخصى بكسر
فتح يلزم عليه انه مقصور مع
انه ممدود ككسائه كافي المصباح
وبه تعلم ما في قوله بعد في عبارة
الخانية وكذا الخصى تأمل
اه معصمه

وكذا اتفق الاثني (الظاهر أنه يقال فيه ذفر بالمجبة وتنزيرج الا بطبها نهر (قوله كلها عيب فيها لافيه) أي في الجارية لافى الغلام لأن الجارية قد يراد منها الاستقراش وهذه المعاني تنفع منه بخلاف الغلام لأنه للاستخدام وكذا التولد من الزنى لأن الولد يعبر بالآم التي هي ولد الزنى كما في العزيمة عن المعراج (قوله خلاصة) نص عبارتها والاصح أن الامر ذو غيره سواء اه وبه سقط ما في حاشية نوح افندى والوانى انه في الخلاصة جعل الجز في الغلام الامر عيبا فتدبر (قوله بأن يتكرر) لان اتباعهم مغل بالخدمة دور (قوله واللواطة بها) أي بالمرأة بأن كانت تطلب من الناس ذلك (قوله عيب مطلقا) أي مجانا أو بأجر لانه يفسد الفراش بجر (قوله وبه ان مجانا) الظاهر تقييده بما اذا تكرر (قوله لانه دليل الابنة) في القاموس الابنة بالضم العقدة في العود والعيب اه والمراد هنا عيب خاص وهو داء في الدبر تنفعه اللواطة (قوله والكفر) لان طبع المسلم ينقر عن صحبته ولانه يمنع صرفه في بعض الكفارات فتحتل الرغبة فلو اشتراه على أنه كافر فوجده مسلما ليرد لانه زوال العيب هداية زاد في الشر بلا لية اي ولو كان المشتري كافرا ذكره في المنبع شرح الجمع والسراج الوهاج كذا بخط العلامة الشيخ علي المقدسي اه أي لان الاسلام خير محض وان شرط المشتري الكافر عدمه (قوله بجر مجنا) حيث قال ولم أر ما لو وجدته خارجا عن مذهب أهل السنة كالمعتزلي والرافضي وينبغي أن يكون كالكافر لان السني ينقر عن صحبته وربما قتله الرافضي لان الرافضة يستحلون قتلنا اه وأنت خير بأن الصحيح في المعتزلة والرفضه وغيرهم من المبتدعة انه لا يحكم بكفرهم وان سبوا العصابة أو استحلوا قتلنا بسببه دليل كالخوارج الذين استحلوا قتل العصابة بخلاف الغلاة منهم كالقائلين بالنسوة لعل والقاذين للصديقة فانه ليس لهم شبهة دليل فهم كفار كالغلاة سفة كما بسطناه في كتابنا تنبيه الولاة والحكام على حكم شاتم خير الانام وقد منابعضه في باب الردة وبه ظهر أن مراد البحر غير الكافر منهم ولذا شبهه بالكافر وبه سقط اعتراض النهر بأن الرافضي الساب للشيخين داخل في الكافر وكذا ما أجاب به بعضهم من أن مراد البحر المفضل لا الساب فانهم (قوله عيب فيهما) أي في الجارية والغلام (قوله ولو المشتري ذميا سراج) عبارة السراج على ما في البحر الكفر عيب ولو اشتراه مسلم أو ذمي قال في البحر وهو غريب في الذمي اه وكذا قال في النهر ولم أره في كلام غير السراج كيف ولا نفع للذمي بالمسلم لانه يجبر على اخراجه عن ملكه اه يعني أنه لو ظهر مشري الذمي مسلما ليس له الرد كما قد مناه مع انه لا يمكن من ابقائه على ملكه فاذا ظهر كافرا يكون عدم الرد بالاولى لانه يبقى على ملكه فهو أنفع له من المسلم فكيف يكون كفره عيبا في حق الذمي دون اسلامه هذا تقرير كلامه فافهم وقد يجب أن الاسلام نفع محض شرعا وعقلا فلا يكون عيبا في حق احد أصلا بخلاف الكفر فانه أقبح العيوب شرعا وعقلا فهو عيب محض في حق الكل ولذا قال المصنف في المخ بعد ما مر عن البحر أقول ليس بغريب لما علم من أن العيب ما ينقص الثمن عند التجار ولا شك أن الكفر بهذه المثابة لان المسلم ينقر عنه وغيره لا يرغب في شرائه لعدم الرغبة فيه من الكل وهو أقبح العيوب لان المسلم ينقر عن صحبته ولا يصلح للاعتاق في بعض الكفارات فتحتل الرغبة اه قلت ويؤيده انها لو ظهرت مغنية له الرد مع أن بعض الفسقة يرغب فيها ويزيد في ثمنها لانه عيب شرعا وكذا لو ظهر الامر د بخر ليس له الرد مع انه عيب عند بعض الفسقة لكنه ليس بعيب شرعا لانه لا يخل بالاستخدام وان اخل بغرض المشتري الفاسق نعم يشكل عليه ما في الخاتمة يهودى باع يهوديا زينا وقعت فيه قطرات خمر جاز البيع وليس له الرد لان هذا ليس بعيب عندهم اه تأمل (قوله وعدم الحيض) لان ارتفاع الدم واستمراره علامة الداء لان الحيض مركب في نبات آدم فاذا لم تنحس فالظاهر انه لداء فيها وذلك الداء هو العيب وكذا الاستحاضة لداء فيها زيلعي (قوله وعندهما خمسة عشر) ويقولهما يفتي ط فانقطاع الحيض لا يكون عيبا الا اذا كان في أو انه أما انقطاعه في سن الصغر أو الایاس فلا اتفاقا كما في البحر عن المعراج قال في النهر ويجب أن يكون معناه اذا اشتراها عالما بذلك وفي المحيط اشتراها على انها تحيض فوجدتها لا تحيض ان تصاد فاعلى انها لا تحيض بسبب الایاس فله الرد لانه عيب لانه اشتراها للمحل والایسة لا تحبل اه قلت ما في المحيط ظاهر لانه حيث اشترط حيضها كان فوات الوصف المرغوب أما اذا لم يشترطه فالظاهر انها لا ترد لما قد مناه عن البرازية لو وجد الداء كبيرة السن لا ترد الا اذا شرط صغرها فتدبر وفي القنية وجدها تحيض كل ستة أشهر مرة فله الرد (قوله ويعرف بقواها الخ) قال في الهداية ويعرف ذلك

وكذا اتفق الاثني برزاية والزنى والتولد منه) كلها عيب (فيها) لافيه ولو أمر بد في الاصح خلاصة (الأن يفحص الا ولان فيه) بحيث يمنع القرب من المولى (أو يكون الزنى عادة له) بأن يتكرر أكثر من مرتين واللواطة بها عيب مطلقا وبه ان مجانا لانه دليل الابنة وان باجر لا قنية وفيها شري حارا تعولوه الجران طواع فحبيب والا لولا ما التخت بلين صوت وتكسر مشي فان كثر رد لان قل برزاية (والكفر) باقسامه وكذا الرفض والاعتزال بحر مجنا عيب (فيهما) ولو المشتري ذميا سراج (وعدم الحيض) لبنت سبعة عشر وعندهما خمسة عشر ويعرف بقواها اذا انضم اليه نكول البائع قبل القبض وبعده هو الصحيح ملحق

بقول الامة قتر اذا انضم اليه تكلول البائع قبل القبض وبعده هو الصحيح اهـ ومثله في متن الملتقى وذكر الزيلعي
 تبع النهاية وغيرهما من شروح الهداية انه لا تسمع دعواه بأنه ارتفع حيزها الا اذا ذكر سببه وهو الداء او الحبل
 فمال يذكر أحدهما لا تسمع دعواه ويعرف ذلك بقول الامة لانه لا يعرفه غيرها ويستخلف البائع مع ذلك قتر
 بنكوله لو بعد القبض وكذا قبله في الصحيح وعن أبي يوسف ترد بلايين البائع قالوا في ظاهر الرواية لا يقبل قول
 الامة فيه كافي الكافي والمرجع في الحبل الى قول النساء وفي الداء الى قول الاطباء واشترط لثبوت الغيب قول
 عدلين منهم اهـ ملخصا واعترضهم في الفتح بأن اشتراط ذكر السبب منافي لتقرير الهداية بأنه يعرف بقول
 الامة وكذا قال العنابي وغيره وهو الذي يجب أن يقول عليه اذ لو لم يدعى الداء او الحبل لم يتصور أن يثبت
 بقولها توجه اليمين على البائع بل لا يرجع الا الى قول الاطباء أو النساء ولذا لم يعترض له فقيه النفس قاضي خان
 فظهر أن اشتراط قول مشايخ آخرين يغلب على الظن خطأهم اهـ ملخصا واعترض في البحر بأن قاضي خان
 صرح أولا بالاشتراط قولا عن الامام ابن الفضل ثم نقل عنه أيضا بعد صفحة ما عراه صاحب الفتح الى الخاتمة
 ولا منافاة بين قولهم يعتبر قول الامة وقولهم والمرجع الى النساء في الحبل والى الاطباء في الداء لان الاول انما
 هو لاجل انقطاع الدم لتوجه الخصومة الى البائع فاذا توجهت اليه بقولها وعين المشتري انه عن حبل رجعنا
 الى النساء العالقات بالحبل لتوجه اليمين على البائع وان عين انه عن داء رجعنا الى قول الاطباء كذلك
 كما لا يخفى اهـ لكن قال في النهرواريت في المحيط أن اشتراط ذكر السبب رواية النوادر وعليه يحمل ما في
 الخاتمة اهـ ومقتضاه تعيين الرجوع الى قول الامة لكن ينافيه ما مر من قوله قالوا اظهر الرواية انه لا يقبل
 قولها فيه الا أن يقال ان لفظ قالوا يشير الى الضعف ونقل العلامة المقدسي عن الرئيس الشيخ قاسم انه ذكر
 عبارتي الخاتمة وقال ان الثانية أي التي اقتصر عليها في الفتح أوجه قلت وهذا ترجيح منه لما اختاره في الفتح
 واليه يشير كلام النهرايض (تنبيه) في صفة الخصومة في ذلك أما على ما ذكره الشراح فهي انه بعد بيان السبب
 والرجوع الى النساء أو الاطباء ومضى المدة الاتي بيانه يسأل القاضي البائع فان صدق المشتري ردها عليه
 وان قال هي كذلك للعال وما كانت كذلك عندي توجهت الخصومة على البائع لتصادقهما على قيامه للعال
 فلمشتري تحليفه فان حلف برئ والاردت عليه وان أنكر الانقطاع للعال لا يستخلف عنده وعندهما يستخلف
 قال في النهاية ويجب كونه على العلم بالله ما يعلم انقطاعه عند المشتري وتعقبه في الفتح بأنه لو حلف كذلك لا يكون
 الابارة اذ من أين يعلم انهم لم تحض عند المشتري اهـ وأما صفتها على ما صححه في الفتح فقال بأن يدعى الانقطاع
 للعال ووجوده عند البائع فان اعترف البائع به ردت عليه وان اعترف به للعال وأنكر وجوده عنده استخبرت
 الجارية فان ذكرت انها منقطعة اتجهت الخصومة فيحلفه بالله ما وجد عنده فان نكل ردت عليه وان اعترف
 بوجوده عنده وأنكر الانقطاع للعال فاستخبرت فانكرت الانقطاع لا يستخلف عنده وعندهما يستخلف اهـ
 (قوله ولا تسمع في أقل من ثلاثة أشهر عند الثاني) اعلم أن الزيلعي ذكر هنا أيضا تعال الشراح الهداية انه لو ادعى
 انقطاعه في مدة قصيرة لا تسمع دعواه وفي المدينة تسمع وأقلها ثلاثة أشهر عند أبي يوسف وأربعة أشهر وعشر
 عند محمد وعن أبي حنيفة وزفر انها سنتان اهـ وفي رواية تسمع دعوى الحبل بعد شهرين وخمسة أيام وعليه عمل
 الناس برأية وغيرها وذكر في البحر أن ابتداء المدة من وقت الشراء ورجع في الفتح ما في الخاتمة من تقديرها
 بشهر وردت عليه في البحر بأنه خبط عجيب وغلط فاحش لانه لا اعتبار بما في الخاتمة مع صريح النقل عن أئمتنا
 الثلاثة وأقره في النهروار قلته وهو مدفوع فقد قال في الذخيرة أما اذا ادعى المشتري انقطاع حيزها وأراد ردها
 بهذا السبب لا يوجد لهذا رواية في المشاهير ثم قال بعد كلام ويحتاج بعده هذا الى بيان الحد الفاصل بين المدة
 اليسيرة والكثيرة قالوا ويجب أن يكون هذا كسألة مدة الاستبراء اذا انقطع الحيض والروايات فيها مختلفة ثم ذكر
 الروايات السابقة فلم أن ما ذكره هنا من المدة انما ذكره بطريق القياس على مسألة استبراء ممتدة الطهر وقد نبه
 على ذلك المحقق صاحب الفتح ورد القياس بابتداء الفارق بين المسألتين فانه نقل ما في الخاتمة من تقدير المدة بشهر
 ثم قال وينبغي أن يقول عليه وما تقدم هو خلاف بينهم في استبراء ممتدة الطهر والرواية هناك تستدعي ذلك
 الاعتبار فان الوطء ممنوع شرعا الى الحيض لاحتمال الحبل فيكون ماؤه ما قبل ازرع غيره فتدبره أبو حنيفة وزفر
 بسنتين لانه أكثر مدة الحمل وهو أقيس وقد رده محمد وأبو حنيفة في رواية بعدة الوفاة لانه يظهر فيها الحبل غالبا

ولا تسمع في أقل من ثلاثة أشهر
 عند الثاني

(والاستحاضة والرجال)(القديم) لا المعتاد (والدين)

الذي يطالب به في الحال

لا الموجل اعتقه فانه ليس

بعيب كانه مسكين عن الذخيرة

لكن عم الكمال وعله بنقصان

ولانه وميراثه (والشعر والماء

في العين وكذا كل مرض فيها)

فهو عيب معراج كسبل

وحوص وكنزة دمع

والنؤلول) بمثلثة كزبور بئر

صغار صلب مستدير على صور

شتي جمعه ثا ليل قاموس

وقيده بالكثرة بعض شراح

الهداية (وكذا الكي) عيب

(لوعن داء والا) وقطع

الاصبع عيب والاصبعان

عيبان والاصابع مع الكف

عيب واحد والعسر وهو من

يعمل يساره فقط الآن يعمل

باليمين أيضا كعمر بن الخطاب

رضي الله تعالى عنه والشيب

وشرب خمر او قارار عذ

عيبا وعدم ختانها لو كبيرين

مولدين وعدم نهق حار وقلة

اكل دواب ونكاح وكذب

ونعمة وترك صلاة لكن في

القنية تركه في العبد لا يوجب

الرد وفيها لو ظهر أن الدار

مشؤمة ينبغي أن يتمكن من

الرد لان الناس لا يرغبون فيها

قوله وكذا غيرها من الذنوب

هكذا بخطه ولعل الاولى وكذا

غيره اي الترك او وكذا غيرها

من الفرائض مثلا تأمل اه

م محجه

وأبو يوسف ثلاثة أشهر لا نهادة من لا تحيض وفي رواية عن محمد شهران وخمسة أيام وعليه الفتوى والحكم
 هنا ليس الا كون الامتداد عيبا فلا يتجه اناطته بستين أو غيرهما من المدد اه ملخصا فقد ظهر لك انه لا يصح في
 مسألة نادى عوى النقل عن امتنا الثلاثة لان المنقول عنهم ذلك انما هو في مسألة الاستبراء المذكورة أما مسألة
 العيب فلا ذكر لها في المشاهير وانما اختلف المشايخ فيها قياسا على مسألة الاستبراء والامام فقه النفس
 قاضي خان اختار تقدير المدة بشهر لتوجه الخصومة بالعيب المذكور لانه يظهر للقوابل أو للاطباء في شهر
 فلا حاجة الى الاكثر ورجحه خاتمة المحققين وهو من أدل الترجيح فالقول بأنه خبط عجيب هو العيب فاعنم هذا
 التحقيق والله تعالى ولي التوفيق (قوله والاستحاضة) بالجزء عطف على المضاف الذي هو عدم ط (قوله
 والسعال القديم) أي اذا كان عن داء فأما القدر المعتاد منه فلا فتح وظاهره أن الحادث غير عيب ولو وجد
 عندهما لكن المنظور اليه كونه عن داء لا القدم ولذا قال في الفصولين السعال عيب ان غش والافلا أفاده في
 البحر (قوله والدين) لأن ما ليه تكون مشغولة به والغرماء مقدمون على المولى وكذا الوفي رقبته جنابة قال
 في السراج لانه يدفع فيها قسحق رقبته بذلك وهذا يتصور فيما لو حدثت بعد العقد قبل القبض فلو قبل العقد
 قبل البيع صار البائع مختارا للقاء ولوقضى المولى الدين قبل الرد سقط الرد لزوال الموجب اه وكذا الوأبراه
 الغريم برازية وفي القنية الدين عيب الا اذا كان يسيرا لا بعد مثله نقصانا بحر (قوله لا الموجل اعتقه)
 اللام بمعنى الى والمراد الذي تتأخر المطالبة به الى ما بعد اعتقه كدين لزمه بالمبايعه بلا اذن المولى (قوله لكن عم
 الكمال) هو بحث منه مخالف للنقل بحر (قوله وعله بنقصان ولانه وميراثه) لم يظهر وجه نقصان الولاء
 الآن يراد نقصان الولاء بنقصان ثمرته وهي الميراث تأمل اه ح (قوله كسبل) هو داء في العين يشبه
 غشاوة كأنها نسج العنكبوت بعروق حمر اه ح عن جامع اللغة (قوله وحوص) بفحصتين والحاء والصاد
 مهملتان ضيق في آخر العيز وبابه شرب ح عن جامع اللغة ونحوه في القاموس والمصباح وفي الفتح انه نوع
 من الحول (قوله بئر) بضم الباء وتسكين المثناة يفرق بينه وبين واحد بالتاء ويذكر كونه اسم جنس ويؤنث
 نظرا الى الجمعية فانه اسم جنس وضعا جمعي استعما لعل المختار ط (قوله والاصبعان عيبان الخ) أي
 قطعهما فلو باعها بشرط البراءة من عيب واحد في يدها فاذا هي مقطوعة اصبع واحدة برئ لا لو أصبعين لانها
 عيبان وان كانت الاصابع كلها مقطوعة مع نصف الكف فهو عيب واحد ولو مقطوعة الكف لا يبرأ لان البراءة
 عن عيب اليد والعيب يكون حال قيامها لا حال عدمها كما في الخائفة ومفاده انه لو لم يقل في يدها يبرأ لومة مقطوعة
 الكف وعليه يحمل كلام الشارح وكان الانسب ذكر هذه المسألة فيما سأتى عند ذكر اشتراط البراءة (قوله
 والشيب) ومثله الشمط وهو اختلاط البياض بالسواد وعلوه بأنه في أوانه للكبر وفي غير أوانه للداء قال في
 جامع الفصولين أقول جعل الكبر هنا عيبا لا في عدم الحيض حتى لو ادعى عدم الحيض للكبر لم يسمع على ما يدل
 عليه ما مر من قوله لا تسمع دعوى عدم الحيض الا أن يدعيه بحبل أو داء وبينهما منافاة اه (قوله وشرب
 خمر جهر) أي مع الادمان فلو على الكتمان أحيانا فليس بعيب كما في جامع الفصولين أي لانه لا ينقص الثمن
 وان كان عيبا في الدين (قوله ان عتد عيبا) كقمار بئر وشطرنج ونحوهما لان كان لا بعد عيبا عرفا كقمار
 يجوز وبطيخ جامع الفصولين فالمدار على العرف (قوله لو كبيرين مولدين) بخلافه في الصغيرين
 وفي الجلب من دار الحرب لا يكون عيبا مطلقا قال في الخائفة وهذا عندهم يعني عدم الختان في الجارية
 المولدة أما عندنا عدم الخفض في الجارية لا يكون عيبا بحر (قوله وعدم نهق حمار) لانه يدل على عيب
 فيه ط (قوله وقلة أكل دواب) احتراز عن الانسان فكثرت فيه عيب وقيل في الجارية عيب لا الغلام
 ولا شك انه لا فرق اذا أفرط فتح (قوله ونكاح) أي في العبد والجارية خائفة لان العبد يلزمه نفقة الزوجة
 والجارية يحرم وطؤها على السيد قال في الخائفة وكذا لو كانت الجارية في العدة عن طلاق رجعي لا عن
 طلاق بائن والاحرام ليس بعيب فيها وكذا لو كانت محترمة عليه برضاع أو صهرية (قوله وكذب ونعيسة)
 ينبغي تقييدهما بالكثير المضتر (قوله وترك صلاة) وكذا غيرها من الذنوب بحر (قوله لكن في القنية الخ)
 يؤيده ما في جامع الفصولين راجعا الى الاصل الرني في القن ليس بعيب لانه نوع فسق فلا يوجب خلا كونه
 أكل الحرام أو تارك الصلاة اه فانهم (قوله ينبغي أن يتمكن من الرد الخ) أقتره في البحر والنهر

وفي الولولجية والهنوع عيب وهو مأخوذ من الهتعة وهي دائرة بيضاء تكون في صدر الحيوان الى جانب فخره
يتشام به فيوجب نقصان في الثمن بسبب تشاؤم الناس اه (قوله لو على الذقن الخ) عبارة البحر وكذا الخال
ان كان فيهما منقصا اه وفي البرازية والخال والنولول في موضع محل بالزينة أما في موضع لا يخل بها كصفت
الابط والركبة لا (قوله والعيوب كثيرة) منها الادرة في الغلام والعفلة وهي ورم في فرج الجارية
والسن الساقطة والخضراء والسوداء ضرسا أولا واختلف في الصفرة ومنها الظفر الاسودان نقص القيمة وعدم
استمسك البول والخرن في الداية وهو أن تقف ولا تتقاد والجوح وهو أن لا تقف عند الحمام وخلع الرسن
واللجام وكذا لو اشترى كرمافوجد فيه مزا أو مسيلا للغير أو كان مرتفع لا يصل اليه الماء الا بالسكر أو لا شرب له
برازية وذكري البحر زيادة على ذلك فراجع (قوله حدث عيب آخر عند المشتري) من ذلك ما اذا اشترى
حديد ليتخذ منه آلات النصارين وجعله في الكور ليحترق به بالنار فوجد به عيبا ولا يصلح لتلك الآلات يرجع
بالنقصان ولا يرده ومنه أيضا بل الجلود أو الأبريسم فانه عيب آخر يمنع الرد ونعامة في البحر (قوله بغير فعل
البائع) ومثله الاجنبي فبقى كلام المصنف شاملا ما اذا كان بفعل المشتري أو بفعل المعقود عليه أو بأفة سماوية
ففي هذه الثلاث لا يرده بالعيب القديم لانه يلزم رده بعين وانما يرجع بحصة العيب الا اذا رضى البائع به ناقصا
أفاده في البحر (قوله فلو به) أي بفعل البائع ومثله الاجنبي وقوله بعد القبض يعني عنه قول المصنف عند
المشتري لكنه صرح به ليقابل بقوله وأما قبله فافهم (قوله رجع بحصته) أي حصة العيب الاول وامتنع
الرد بحر (قوله ووجب الارش) أي ارش العيب الحادث بفعل البائع فينبذ يرجع على البائع بشئين الاول
حصة العيب الاول من الثمن والثاني ارش العيب الثاني ط ولو كان العيب الثاني بفعل اجنبي رجع بالارش
عليه (قوله وأما قبله الخ) أي وأما اذا كان حدوث العيب الثاني بفعل البائع قبل القبض خيرا للمشتري
سواء وجد به عيبا أو لا يبين أخذه أي مع طرح حصة النقصان من الثمن وبين رده وأخذ كل الثمن وكذا لو كان
بأفة سماوية أو بفعل المعقود عليه فانه يرده بكل الثمن أو يأخذه وي طرح عنه حصة جناية المعقود عليه وكذا
لو كان بفعل اجنبي فانه يخير ولكنه ان اختار الاخذ يرجع بالارش على الجاني وان كان بفعل المشتري لزمه
بجميع الثمن وليس له أن يسكه ويطلب النقصان أفاده في البحر وقوله وي طرح عنه حصة جناية المعقود عليه
ظاهره انه لا يطرح عنه شيء لو النقصان بأفة سماوية ثم رأيت في جامع الفصولين قال ولو بأفة سماوية فان كان
النقصان قد رايطرح عن المشتري حصته من الثمن وهو مخير في الباقي أخذه بحصته أو تركه ككون المبيع كيليا
أو وزنيا أو عدديا متقاربا وفات بعض من القدر وان كان النقصان وصفا لا يطرح عن المشتري شيء من الثمن وهو
مخير أخذه بكل غنه أو تركه والوصف ما يدخل في المبيع بلا ذكر كشجر وبناء في الارض واطراف في الحيوان
وجودة في الكلي والوزني اذا لاوصاف لا قسط لها من الثمن الا اذا واد عليها الجناية أو القبض يعني اذا قبض
ثم استحق شيء من الاوصاف يرجع بحصته من الثمن اه (قوله بكل الثمن) متعلق بقوله أو رده ولا يصح تعلقه
أي بأفقه فله أخذه أفاده ح (قوله مطلقا) أي سواء وجد به عيبا أولا ح ومثله ما مر عن البحر ولا يخفى
أن المراد العيب القديم والا فالكلام فيما اذا حدث به عيب وأشار الى أن حدوثه قبل القبض بفعل كاف في
التخير بين الاخذ والرد سواء كان به عيب قديم أولا فافهم (قوله فالقول للبائع) لا يناسب قوله ولو برهن
الخ فكان المناسب أن يقول أولا ولو ادعى البائع حدوثه الخ أفاده ح (قوله الا في بلد العقد) الاولى
أن يقول في موضع العقد ليشمل ما لو نقله الى بيته في بلد العقد وأشار الى أن تحمله بمنزلة حدوث عيب لمافيه
من مؤنة الرد الى موضع العقد لكن هذا العيب غير مانع لان مؤنة الرد على المشتري فلا ضرر فيه على البائع
وقد منا الكلام على هذه المسألة اول باب خيار الرؤية (قوله رجع بنقصانه) بأن يقوم بلا عيب ثم مع
العيب وينظر في التفاوت فان كان مقدار عشر القيمة رجع بعشر الثمن وان كان اقل أو أكثر فعلى هذا
الطريق حتى لو اشترى بعشرة وقيمه مائة وقد نقصه العيب عشرة رجع بعشر الثمن وهو درهم قال البرازي وفي
المقايضة ان كان النقصان عشر القيمة رجع بنقصان ما جعل غنبا يعني ما دخل عليه الباء ولا بد أن يكون
المقوم اثنين يخبران بلفظ الشهادة بمحضرة البائع والمشتري والمقوم الاهل في كل حرفة ولو زال الحادث كان له
رد المبيع مع النقصان وقيل لا وقيل ان كان بدل النقصان قاعدا ولا كذا في القنية والا في القواعد

وفي المنظومة المحببة والخال
عيب لو على الذقن او الشفة
لاخذ والعيوب كثيرة برأنا الله

منها (حدث عيب آخر عند
المشتري) بغير فعل البائع فلو به
بعد القبض رجع بحصته من
الثمن ووجب الارش وأما قبله
فله أخذه أو رده بكل الثمن
مطلقا ولو برهن البائع على
حدوثه والمشتري على قدمه
فالقول للبائع والبيضة للمشتري
ولا يرده جبراماله جل ومؤنة
الا في بلد العقد بحر (رجع
ينقصانه)

البق نهر (قوله الا فيما استثنى) أى من المسائل الست المتقدمة اول الباب ط وقد علمت ما فيها وكتبنا
هناك مسائل أخر منها ما يأتي قريسي في كلام المصنف من مسألة البعير وغيره ما وفي فتح القدير ثم الرجوع بالنقصان
إذا لم يمنع الرد بفعل مضمون من جهة المشتري أما إذا كان بفعل من جهته كذلك **كأن قتل المبيع أو بابه**
أو وهبه وسلمه أو اعتقه على مال أو كتبه ثم اطلع على عيب فليس له الرجوع بالنقصان وكذا إذا قتل عند المشتري
خطأ لأنه لما وصل البديل إليه صار **كأنه ملكه** من القاتل بالبديل فكان كما لو باعه ثم اطلع على عيب لم يكن
له حق الرجوع ولو امتنع الرد بفعل غير مضمون له أن يرجع بالنقصان ولا يرد المبيع (قوله ومنه ما لو شراه
تولية) هذه إحدى مسألتين ذكرهما في البحر بقوله يستثنى مسألتان أحدهما بيع التولية لوباع شيئاً تولية
ثم حدث به عيب عند المشتري وبه عيب قديم لا رجوع ولا رد لأنه لو رجع صار الثمن الثاني انقص من الأول
وقضية التولية أن يكون مثل الأول الثانية لو قبض المسلم فيه فوجد به عيباً كان عند المسلم إليه وحدث به
عيب عند رب السلم قال الامام يجزى المسلم إليه ان شاء قبله معيباً بالعيب الحادث وان شاء لم يقبل ولا شيء عليه
من رأس المال ولا من نقصان العيب لأنه لو غرم نقصان العيب من رأس المال كان اعتباراً عن الجودة
فيكون ربا **اه** ملخصاً (قوله وأخطاه لطفه) الأولى أن يقول أو قطعه لطفه لان من اشترى ثوباً فقطعه لباساً
لطفه وأخطاه صار مملوكاً بالقطع قبل الخياطة فإذا وجد به عيباً لا يرجع بنقصانه أما لو كان الولد كبيراً يرجع
بالعيب لأنه لا يصير مملوكاً لا يقبضه فإذا أخطاه قبل القبض امتنع الرد بالخياطة فإذا حصل التملك بعد ذلك
بالتسليم لا يمنع الرجوع بالنقصان بناء على ما سياتى من أن كل موضع للبائع أخذه معيباً لا يرجع باخراجه
عن ملكه والارجع في الأول أخرجه عن ملكه قبل امتناع الرد وفي الثاني بعده اذ ليس للبائع أخذه معيباً بعد
الخياطة كما يأتي وتماه في الزيلعي وبما قررناه ظهر أن التقييد بالخياطة تبعاً للهداية اخترازي في الكبير
اتفاقاً في الصغير كما به عليه في البحر (قوله أو رضى به البائع) يعني أنه لو أراد الرجوع بنقصان العيب ورضى
البائع بأخذه منه معيباً امتنع رجوع المشتري بالنقصان بل أما أن يمسه بالرجوع وأما أن يردّه لا يقال لا حاجة
إلى هذه المسألة مع قول المتن وله الرد برضى البائع لان ما في المتن لبيان انه مخير بين الرجوع بالنقصان والرد
برضى البائع وهذا لا يدل على أن رضى البائع بالرد يطل اختيار المشتري الرجوع بالنقصان فلذا ذكر الشارح
هذه المسألة في مطلق الرجوع فله دتره بما حواه دتره فافهم (قوله وله الرد برضى البائع) لان في الرد
اضراراً بالبائع لكونه خرج عن ملكه سالماً عن العيب الحادث فتعين الرجوع بالنقصان إلا أن يرضى بالضرر
فيخير المشتري حينئذ بين الرد والامسالة من غير رجوع بنقصان وهذا المعنى لا يستفاد من المتن فلو قال ولم يرجع
بنقصان لكان أولى نهر قلت وقد أفاد الشارح هذا المعنى بذكر المسألة التي قبله كما قررناه آنفاً ثم ان مقتضى
قولهم إلا أن يرضى بالضرر أن المشتري يرجع عليه بجميع الثمن كاملاً وبه صرح القهستاني حيث قال غير
طالب أى البائع لحصة النقصان **اه** فدل على أن البائع ليس له طلب حصة النقصان الحادث فيرد كل الثمن
ثم رأيت أيضاً في حاشية نوح افندي حيث قال لسقوط حقه برضاه بالضرر فلا يرجع على المشتري بنقصان العيب
الحادث **اه** وينظر الفرق بين هذا وبين ما قدمه الشارح عن العيب عند قوله والسرقة (تنبيه) أشار
المصنف باشتراط رضى البائع إلى فرع في القضية لورد المبيع بعيب بقضاء أو بغير قضاء أو نقلاً لا ثم ظفر البائع
بعيب حدث عند المشتري فللبائع الرد **اه** يعني لعدم رضاه به أولاً وفي البرازية ردّه المشتري بعيب وعلم
البائع بمحدث عيب آخر عند المشتري ردّه على المشتري مع ارض العيب القديم أو رضى بالرد ودولاً شيء به وان
حدث فيه عيب آخر عند البائع رجع البائع على المشتري بأرض العيب الثاني إلا أن يرضى أن يقبله بعيبه الثالث
أيضاً **اه** بحر هذا وسيذكر المصنف انه يعود الرد بالعيب القديم بعد زوال العيب الحادث (قوله
الامانع عيب) أى الامانع مانع من الرد كما لو قتل المبيع عند المشتري رجلاً خطأ ثم ظهر أنه قتل آخر عند
البائع قبله البائع بالجنايتين لا يجبر المشتري على ذلك وانما يرجع بالنقصان على الجناية الأولى دفعا للضرر عنه
لانه لو ردّه على بانه كان محتساراً للفداء فيها وكما لو اشترى عصيراً فخنم بعد قبضه ثم وجد فيه عيباً لا يردّه وان
رضى البائع وانما يرجع بالنقصان كذا في النهر ح (قوله أو زيادة) أى أو الزيادة مانعة كما سياتى في نحو
الخياطة ح ثم اعلم أن الزيادة في المبيع اما قبل القبض أو بعده وكل منهما نوعان متصلة ومنفصلة والمتصلة نوعان

الا فيما استثنى ومنه ما لو شراه
تولية أو أخطاه لطفه زيلعي
أورضى به البائع جوهره
(وله الرد برضى البائع) الا
لما عيب أو زيادة

مطلب
في أنواع زيادة المبيع

متولدة كسمن ورجال فلا تمنع الرد قبل القبض وكذا بعده في ظاهر الرواية وللمشتري الرجوع بالنقصان وليس للبائع قبوله عندهما وعند محمد ذلك وغير متولدة ككفرس وبناء وصبغ وخياطة فتمنع الرد مطلقا والمنفصلة نوعان متولدة كالولد والثر والارث فقبل القبض لا تمنع فان شاء ردهما او رضى بهما بجميع الثمن وبعد القبض يمتنع الرد ويرجع بمحصة العيب وغير متولدة ككسب وغلة وهبة وصدة فقبل القبض لا تمنع الرد فاذا رد في المشتري بلائع عنده ولا تطيب له وعندهما للبائع ولا تطيب له وبعد القبض لا تمنع الرد ايضا وتطيب له الزيادة وتعلمه في الجوع عن القنية وحاصله انه يمتنع الرد في موضعين في المتصلة الغير المتولدة مطلقا وفي المنفصلة المتولدة لو بعد القبض كما في البرازية وغيرها ووقع في الفتح ان المنفصلة المتولدة تمنع الرد لكنه قال بعده انه قبل القبض بخير كما مر وبعد القبض يرد المبيع وحده بمحصة من الثمن واعترضه في الجوع بأنه سهواً هذا التفصيل لا يناسب قوله تمنع الرد وانما يناسب الرد وهو خلاف ما مر عن القنية والبرازية وغيرهما وذكر نحوه في نور العين وأجاب في النهر بأن قول الفتح تمنع الرد معناه تمنع رد الاصل وحده قلت ولا يخفى ما فيه فان قول الفتح وبعد القبض يرد المبيع وحده ينافيه وقد صرح في الذخيرة أيضا بأنه لا يرد له لان الولد يصير ربا لكونه صار للمشتري بلا عوض بخلاف غير المتولدة كالكسب لانها لم تولد من المبيع بل من منافعه فلم تكن مبيعة فامكن أن تسلم للمشتري مجانا أما الولد فانه مبيع من وجه لتولده من المبيع فله صفته فلو سلم للمشتري مجانا كان ربا ونحوه في الزيلعي (قوله كأن اشترى ثوبا) تمثيل لاصل المسألة لالزيادة قال في الجوع وهو تكرر لان رجوعه وجواز رده برضى بانه في الثوب من أفراد ما قدمه ولم تظهر فائدة لأفراد الثوب الا لربط عليه مسألة ما اذا خاطه فانه يمتنع الرد ولو برضا اه ط (قوله نقطعه) ووطء الجارية كالقطع بكر كانت أو ثيبا نهر وستأق مسألة الجارية في المتن (قوله فاطم على عيب) ذكر الفداء يفيد أن القطع لو كان بعد الاطلاع على العيب لا يرجع بالنقصان ووجهه ظاهر فليراجع اه ح ويشهده قول المصنف الا في اللبس والركوب والمداواة رضى بالعيب الخ (قوله فاسدا) الاولى فاسدة (قوله لا يرجع لافساد ماليته) اشار به الى الفرق بين هذه المسألة وما قبلها وهو أن النحر افساد للمالية لصيرورة المبيع به عرضة للنتن والفساد ولذا لا يقطع السارق به فاخيل معنى قيام المبيع كما في النهر ح وعدم الرجوع قول الامام وفي الخمانية وجامع الفصولين لو اشترى بعيرا فلما ادخله داره سقط فذبحه فظهر عيبه يرجع بنقصانه عندهما وبه أخذ المشايخ كالأكل طعاما فوجد به عيبا ولو علم عيبه قبل الذبح فذبحه لا يرجع اه قال في الجوع وفي الواقعات الفتوى على قولهما في الاكل فكذا هنا اه قال النحر المثل ويجب تقييد المسألة بما اذا انخره وحياته مرجوة أما اذا أيس من حياته فله الرجوع بالنقصان عند الامام أيضا لان النحر في هذه الحالة ليس افسادا للمالية تأمل اه (قوله كما لا يرجع لوباع المشتري الثوب الخ) أي أخرجه عن ملكه والبائع مثال فعم مالو وهبه أو أقر به لغيره ولا فرق بين ما اذا كان بعد رؤية العيب أو قبله كما في الفتح وسواء كان ذلك لخوف تلفه أو لا حتى لو وجد السمكة المبيعة معيبة وغاب البائع بحيث لو انتظره لفسدت فباعها لم يرجع أبضا بشئ كما في القنية نهر ثم اعلم أن البيع ونحوه مانع من الرجوع بالنقصان سواء كان بعد حدوث عيب عند المشتري أو قبله الا اذا كان بعد زيادة كخياطة ونحوها كما يأتي ولذا قال في المحيط ولو أخرج المبيع عن ملكه بحيث لا يبقى للملك اثر بأن باعه أو وهبه أو أقر به لغيره ثم علم بالعيب لا يرجع بالنقصان وكذا لو باع بعضه وان تصرف نصر فالأخير جرحه عن ملكه بأن أجره أو رهنه أو كان طعاما فطبخه أو سويقا فقلته بسمن أو بنى في العرصة أو نحوه ثم علم بالعيب فانه لا يرجع بالنقصان الا في الكتابة بحر لكن في جامع الفصولين شراء فأجره فوجد عيبه فله نقض الاجارة ورده بعينه بخلاف رهنه من غيره فانه يردّه بعد فكه اه والظاهر أن ما في المحيط من عدم رجوعه بالنقصان بعد الاجارة والرهن المراد به اذا رضى البائع مبيعاً حينئذ لا يرجع بل يردّه تأمل (قوله أو بعضه) ظاهره انه ليس له رد ما بقي لتعيبه بالقطع أو الشركة وكذا ليس له الرجوع بنقصان الباقي كما يفيد ما نقلناه عن المحيط ثم رأيت في التهستاقى لوباع بعضه لم يرجع بالنقصان بمحصة ما باع وكذا بمحصة ما بقي على الصحيح ولم يردّه عنده كما في المحيط اه وهذا بخلاف مالو كان أو باقبايع بعضها فان له رد الباقي كما مر متاقبل هذا الباب وسيأتى أيضا في قوله اشترى عبد بن الخ وبخلاف مالو كان المبيع

(كان اشترى ثوبا فقطعه

فاطلع على عيب رجوع به) أي

بنقصانه لتعذر الرد بالقطع

(فان قبله البائع كذلك له ذلك)

لانه اسقط حقه (ولو اشترى

بعيرا فخره فوجد أمعاء

فاسدا لا يرجع لافساد ماليته

(كما لا يرجع لوباع المشتري

الثوب) كله أو بعضه أو وهبه

(بعد القطع)

قوله أو قبله هـ كذا بخطه

والاولى أو قبلها أي رؤية العيب

اه معجمه

طعما وبأق الكلام عليه (قوله لجواز رده مقطوعا لا محظا) يعني أن الرده بعد القطع غير ممتنع برضى البائع فلما باعه المشتري صار حاسبا للمبيع بالبيع فلا يرجع بالنقصان لكونه صار مقورا للرد بخلاف ما لو خاطه قبل العلم بالعيب ثم باعه فانه لا يبطل الرجوع بالنقصان لان الخياطة مانعة من الرد كما يأتي في بيعه بعد امتناع الرد لاثباته لانه لم يصير حاسبا له بالبيع كما افاده الزبلي وغيره والاصل كما في الذخيرة انه في كل موضع امكن المشتري رده المبيع القائم في ملكه على البائع برضاه أو بدونه فاذا ازاله عن ملكه يبيع أو شبهه لا يرجع بالنقصان وفي كل موضع لا يمكن رده على البائع فاذا ازاله عن ملكه يرجع بالنقصان ونحوه في الزبلي وبني عليه مسألة ما لو خاط الثوب لطفله وقدمت (قوله وخاطه) اشار به مع ما عطف عليه الى الزيادة المتصلة الغير المتولدة وقد منابها (قوله بأى صبغ كان) ولو أسود وعند أى خيفة السواد نقصان فيكون للبائع أخذه وهو اختلاف زمان اه ح (قوله اولت السويق بسمن) أى خلطه به ومثله لو اتخذ الزيت المبيع صابونا وهى واقعة الحال رمى (قوله أو غرس أبى) أى فى الارض المبيعة ط (قوله ثم اطلع على عيب) أى فى السويق أو الثوب بعد هذه الاشياء منح قال ح وهو يفيد أن الزيادة لو كانت بعد الاطلاع على العيب لا يرجع بالنقصان ووجهه ظاهر ويدل عليه أيضا قول مسكين ولم يكن عالما وقت الصبغ والت اه (قوله بسبب الزيادة) لانه لا وجه للفسخ فى الاصل دونها لانها لا تنفك عنه ولا وجه اليه معها لحق الشرع الخ (قوله لحصول الربا) فان الزيادة حينئذ تكون فضلا مستحقا فى عقد المعاوضة بلا مقابل وهو معنى الربا وشبهته ولشبهة الربا حكم الربا فتح وبه اندفع ما فى الدر المنقى عن الوانى من قوله وفيه أن حرمة الربا بالقدر والجنس وهما مفقودان ههنا فتأمل اه ويوضح الدفع قوله فى العزيمة انه كلام غير محترفان الربا ليس بمختصر عندهم فى الصورة المذكورة لقولهم ان الشروط الفاسدة من الربا وهى فى المعاوضات المالية وغيرها لان الربا هو الفضل الخالى عن العوض وحقيقة الشروط الفاسدة هى زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فبها فضل خال عن العوض وهو الربا كما فى الزبلي وغيره قبيل كتاب الصرف (قوله أى الممتنع رده فى هذه الصور) أى صور الزيادة المتصلة من خياطة ونحوها وأفاد أن امتناع الرد سابق على البيع بسبب الزيادة فتقرر بها الرجوع بالنقصان قبل البيع فيبقى له الرجوع بعد البيع أيضا وان كان البيع بعد رؤية العيب قال فى الفتح واذا امتنع الرد بالفسخ فلو باعه المشتري رجع بالنقصان لان الرد لما امتنع لم يكن المشتري يبيعه حاسبا له (قوله بعد رؤية العيب) وكذا قبلها بالاولى ح (قوله قبل الرضى به صريحا ودلالة) لم أر من ذكر هذا القيد هنا بعد مراجعة كثير من كتب المذهب وانما رأيت فى حواشى المخ لغير الرملى ذكره بعد قوله أو مات العبد وهو فى محله كما تعرفه قريبا ما هنا فلا محمل له لان العرض على البيع رضى بالعيب كما سيأتى وهنا وجد البيع حقيقة ولم يمتنع الرجوع بالنقصان لتقرر الرجوع قبله كما علمته آنفا فكان الشارح رأى هذا القيد فى حواشى شيخه فسبق قلبه فكتبه فى غير محله فتأمل (قوله أو مات العبد) لان الملك ينتهى بالموت والذى باتتهائه يتقرر فكان بقاء الملك قائما والرد متعذر وذلك موجب للرجوع وتماه فى ح عن الفتح قال فى النهر ولا فرق فى هذا أى موت العبد بين أن يكون بعد رؤية العيب أو قبلها اه لكن اذا كان الموت بعد رؤية العيب لا بد أن يكون قبل الرضى به صريحا ودلالة كما ذكره الخ لغير الرملى ووجهه ظاهر لانه اذا رأى العيب وقال رضيت به أو عرضه على البيع أو استخدمه مرارا ونحو ذلك مما يـكون دلالة على الرضى امتنع رده والرجوع بنقصانه لو بقى العبد حيا فكذلك الوات بالاولى (قوله المراد هلاك المبيع الخ) قال فى التهر ولو قال او هلك المبيع لكان اقود اذا لفرق بين الآدمى وغيره ومن ثم قال فى الفصول ذهب الى بائعه ليرده بعيبه فهلك فى الطريق هلك على المشتري ويرجع بنقصه وفى القنية اشترى جدارا مائلا فلم يعلم به حتى سقط فله الرجوع بالنقصان اه وفى الحاوى اشترى اثوابا على أن كل واحد منها ستة عشر ذراعا فبلغ بها الى بغداد فاذا هى ثلاثة عشرية فرجع بها ليردها وهلك فى الطريق يرجع بنقصان القيمة فى ظاهر المذهب (قوله أو اعتقه) قال فى الهداية وأما الاعتاق فالقياس فيه أن لا يرجع لان الامتناع بفعله فصار كالقتل وفى الاستحسان يرجع لان العتق انهاء الملك لان الآدمى ما خلق فى الاصل محلا للملك وانما ثبت الملك فيه مؤقتا الى الاعتاق انهاء كالموت وهذا لان الشئ يتقرر باتتهائه فيجعل كأن الملك باق والرد متعذر والتدبير والاستيلاء بمنزلة لانه تعذر النقل مع بقاء

لجواز رده مقطوعا لا محظا كما
أفاده بقوله (فلو قطعه) المشتري
(وخاطه أو صبغه) بأى صبغ
كان عيبى (أولت السويق
بسمن) أو خبز الدقيق أو غرس
أبى (ثم اطلع على عيب رجع
بنقصانه) لا امتناع الرد بسبب
الزيادة لحق الشرع لحصول
الربا حتى لو تراضيا على الرد
لا يقضى القاضى به درو ابن
كمال (كما يرجع لو باعه) أى
المتنع رده (فى هذه الصور
بعد رؤية العيب) قبل الرضى
به صريحا ودلالة (أو مات
العبد) المراد هلاك المبيع عند
المشتري (أو اعتقه) أو دبر
أو استولد

المحل بالامر الحكيم اه ح (قوله أووقف) فاذا وقف المشتري الارض ثم علم بالعيب رجع بالنقصان وفي جعلها مسجداً واختلاف المختار الرجوع بالنقصان كما في جامع الفصولين وفي البزازية وعليه الفتوى وما رجع به يسلم اليه لان النقصان لم يدخل تحت الوقف اه نهر (قوله قبل علمه) ظرف لا عتقه وما بعده اه ح والحاصل أن هلاك المبيع ليس كاعتاقه فانه اذا هلك المبيع رجع بنقصان العيب سواء كان بعد العلم به أو قبله وأما الاعتاق بعد العلم به فيمنع من الرجوع بنقصانه بخلافه قبله وليس اعتاقه كاستهلاكه فانه اذا استهلكه فلا رجوع مطلقاً الا في الاكل عندهما بجر ط (قوله أوكلن المبيع طعاماً كله) احتراز بالاكل عن استهلاكه بغيره ففي الذخيرة قال القدوري ولو اشترى ثوباً أو طعاماً وأحرق الثوب أو استهلك الطعام ثم اطلع على عيب لا يرجع بالنقصان بخلاف اه وكذا لو باعه أو وهبه ثم اطلع على عيب لم يرجع بشيء اجماعاً كما في السراج لكن في بيع بعضه اختلاف الآتي وارايد بالطعام المكمل والموزون كما يعلم من الذخيرة والخاتمة (قوله فأكله أو بعضه) أي ثم علم بالعيب كما في الهداية وهذا يدل على أن الرجوع فيما اذا اطعمه عبده أو مديره أو أم ولده أو لبس الثوب حتى تحترق مقيد بما قبل العلم بالعيب فلو أخر الشارح قوله قبل علمه بعيبه عن قوله أو لبس الثوب حتى تحترق ليكون قيداً في المسائل العشرة لكان أولى ح قلت ويؤيده انه في الفتح قال بعد هذه المسائل وفي الكفاية كل تصرف يقطع خيار العيب اذا وجدته في ملكه بعد العلم بالعيب فلا رد ولا ارش لانه كالرضي به (تنبيه) وقع في المنع أو أكله بعد اطلاعه على العيب وهو سبق فلم يأت به عليه الرمي (قوله أو اطعمه عبده أو مديره أو أم ولده) انما يرجع في هذه المسائل لان ملكه باق كما في البحر يعني أن العبد والمدير وأم الولد اغناوا الطعام على ملك السيد لانهم لا يملكون وان ملكوا فكان ملكه باقياً في الطعام والرد متعذر كما تقررناه في الاعتاق بخلاف ما اذا اطعمه طفله وما عطف عليه مما سمي أي حيث لا يرجع لان فيه حبس المبيع بالقليل من هؤلاء فانهم من اهل الملك اه ح (قوله فانه يرجع بالنقصان استحساناً عندهما) الذي في الهداية والعناية والفتح والتبيين أن الاستحسان عدم الرجوع وهو قول الامام فليحتر اه ح قلت ما ذكره الشارح من أن الاستحسان قولهما ذكره في الاختيار وتبعه في البحر وكذا نقله عنه العلامة قاسم ونبه على انه عكس ما في الهداية وسكت عليه فلذا مشى عليه المصنف في مثله وذكر في الفتح عن الخلاصة أن عليه الفتوى وبه أخذ الطحاوي لكن قال في الفتح بعده ان جعل الهداية قول الامام استحساناً مع تأخير وجوابه عن دليلهما فيضد مخالفته في كون الفتوى على قولهما اه ح قلت ويؤيده انه في الكنز والملتقى وغيرهما مشوا على قول الامام وفي الذخيرة ولو لبس الثوب حتى تحترق من اللبس أو أكل الطعام لا يرجع عنده هو الصحيح خلافاً لهما اه والحاصل انهما قولان صحيحان ولكن صححوا قولهما بأن عليه الفتوى ولفظ الفتوى أكد الفاظ التصحيح ولا سيما هوارفق بالناس كما يأتي فلذا اختاره المصنف في مثله وهذا في الاكل أما البيع ونحوه فلا رجوع فيه اجماعاً كما علمت ويأتي وجه الفرق (تنبيه) ظاهر كلام الشارح أن الخلاف جارٍ في جميع المسائل التي ذكرها مع انهم لم يذكروها الا في اكل الطعام ولو لبس الثوب افاده ح قلت الظاهر جريان الخلاف في مسائل الاطعام أيضاً لانه لو أكل الطعام لا يرجع عند الامام فكذا اذا اطعمه عبده بالاولى تأمل (قوله وعنه ما يرد ما بقي ويرجع بنقصان ما أكل) هذه رواية ثانية عنهما في صورة اكل البعض والاولى انه يرجع بنقصان العيب في الكل فلا يرد ما بقي هكذا نقل عنهما القدوري في التقريب وتبعه في الهداية وذكر في شرح الطحاوي أن الاولى قول أبي يوسف والثانية قول محمد كما في الفتح وأما عند الامام فلا يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان ما أكل ولا ما بقي كما في الذخيرة والفتوى على قول محمد كما نقله في البحر عن الاختيار والخلاصة ومثله في النهاية وغاية البيان وجامع الفصولين والخاتمة والنجي فلذا اقتصر عليه الشارح وهذا كله في اكل البعض أما لو باع بعض المكمل والموزون في الذخيرة انه عندهما لا يرد ما بقي ولا يرجع بشيء وعن محمد يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان ما باع هكذا ذكر في الاصل وكان الفقيه ابو جعفر وأبو الليث يقيان في هذه المسائل بقول محمد رقباً بالناس واختاره الصدر الشهيد اه وفي جامع الفصولين عن الخاتمة وعن محمد لا يرجع بنقص ما باع ويرد الباقي بحصته من الثمن وعليه الفتوى اه ومثله في الولوالجية والنجي والمواهب والحاصل ان المفتي به انه لو باع البعض أو أكله يرد الباقي ويرجع بنقص ما اكل لا بنقص ما باع والفرق كما في الولوالجية انه بالاكل تقرر

مطلب
فيما لو اكل بعض الطعام

أو وقف قبل علمه بعيبه (أو كان)
المبيع (طعاماً كله أو بعضه)
أو اطعمه عبده أو مديره أو أم
ولده أو لبس الثوب حتى تحترق
فانه يرجع بالنقصان استحساناً
عندهما وعليه الفتوى بجر
وعنه ما يرد ما بقي ويرجع
بنقصان ما أكل وعليه
الفتوى اختياراً وقهستاناً

قوله في الصفحة السابقة
والحاصل الخ اقول قد تطلعت
هذه المسألة والتي قبلها ليسهل
حفظهما فقلت

وان يبيع كل المكيل او اكل
ثم رأى عيبا فلا رجوع بل
يرجع ان كان لبعض الاكل
بنقصه وان يبيع بعضا فلا
وما بقي عن اكل او يبيع ردة
عند محمد وذلك المعتمد
اه منه

مطلب
يرجع القياس

ولو كان في وعاءين فله رد الباقي
بحصته من الثمن اتفاقا ابن
كمال وابن مالك وسيجيء
قلت فعلى ما في الاختيار
والقهيستاني يترجح القياس
قنية (ولو أعتقه على مال)
أو كاتبه (أو قتله) أو أبق
أو أطعمه طفله أو امرأته أو
مكاتبه أو ضيفه مجتبي بعد
اطلاعه على عيب كذا ذكره
المصنف تعالى العيني في الرمز
لكن ذكر في الجمع في الجميع
قبل الرقبة

العقد فتقرر أحكامه وبالبائع يقطع الملك فتقطع أحكامه قال فصار بمنزلة ما لو اشترى غلامين فقبضهما وابتاع
أحدهما ثم وجد به ما عيبا يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان ما باع بالاجماع فكذا هنا عند محمد اه قلت لكن
سيد كرا المصنف تعال غير من المتون لو وجد ببعض المكيل أو الموزون عيبا له ردة كله أو أخذه فان مقتضاه انه
ليس له رد المكيب وحده الآن يقال انه محمول على ما اذا كان كله باقيا في ملكه لم يتصرف في شيء منه بقربة قوله
له ردة كله فيفرق بين ما اذا بقي كله وبين ما اذا تصرف ببعضه يبيع أو أكل أو يقال هو مبني على قول غير محمد
تأمل (تنبيه) الطعام في عرفهم البر والمراد به هنا هو وما كان مثله من مكيل وموزون كما علم مما قلناه
أنفاس عن الذخيرة وفي البحر عن القنية ولو كان غزلا فتسجعه أو قفلا فتجعله ابريسما ثم ظهر انه كان رطبا وانقص
وزنه يرجع بنقصان العيب بخلاف ما اذا باع اه وبه علم أن الاكل غير قيد بل مثله كل تصرف لا يخرج به عن
ملكه كما يعلم مما قدمناه عن المحيط وتقدم حكم القني عند قوله كما لا يرجع لو باع المشتري الثوب الخ (قوله
ابن كمال) حيث قال والخلاف فيما اذا كان الطعام في وعاء واحد أو لم يكن في وعاء فان كان في وعاءين فله ردة
الباقي بحصته من الثمن في قولهم كذا في الحقائق والخاتمة اه قلت ولفظ الخاتمة فان كان في وعاءين فأكل ما
في احدهما أو باع ثم علم بعيب كان له أن يرد الباقي بحصته من الثمن في قولهم لأن المكيل والموزون بمنزلة أشياء
مختلفة فكان الحكم فيه ما هو الحكم في العبدين والثوبين ونحو ذلك اه ومقتضاه انه لا خلاف في ثبوت ردة
المعيب وحده نعم نقل العلامة قاسم في تصحيحه عن الذخيرة أن من المشايخ من قال لا فرق بين الوعاء والوعبة
ليس له أن يرد البعض بالعيب واطلاق محمد في الاصل يدل عليه وبه كان يفتي شمس الأئمة السرخسي ثم قال
العلامة قاسم والاول اقدس وأرفق (قوله وسيجيء) أي قبيل قوله اشترى جارية لكن الذي سيجيء هو ترجيح
عدم الفرق بين الوعاء والاكثر (قوله فعلى ما في الاختيار الخ) أي من قوله وعندهما يرد ما بقي ويرجع الخ فانه
يفيد أنه قياس لذكره بعد قوله فانه يرجع بالنقصان استحسانا عندهما وحاصله ان احدي الروايتين عنهما
استحسان والثانية قياس فيكون ترجيح الثانية كما وقع في الاختيار والقهيستاني من ترجيح القياس على
الاستحسان هذا تقرير كلام الشارح وبه اندفع ما قبل ان الشارح وافق هنا ما في الهداية وغيرها من أن القياس
قوله ما فافهم نعم مافهمه الشارح على ما قرأناه خلاف المفهوم من كلامهم فقد قال في الهداية وأما الأكل
فعلى الخلاف عندهما يرجع وعنده لا يرجع استحسانا وان أكل بعض الطعام ثم علم بالعيب فكذا الجواب
عنده وعنهما انه يرجع بنقصان العيب في الكل وعنهما انه يرد ما بقي اه وقال في الاختيار عندهما يرجع
استحسانا وعنده لا يرجع الخ فان المفهوم من هذا انه في الهداية جعل الرجوع بالنقصان عندهما قياسا
وعنده استحسانا وفي الاختيار بالعكس وحاصله أن الرجوع بالنقصان عندهما قيل انه قياس وقيل انه
استحسان ثم بعد قوله ما بالرجوع بالنقصان في صورة أكل البعض عنهما روايتان الاولى يرجع بنقصان الكل
فلا يرد الباقي والثانية يرجع بنقصان ما أكل فقط ويرد ما بقي وأنت خبير بأنه ليس في هذا ما يفيد أن احدي
هاتين الروايتين قياس والاخرى استحسان كما فهمه الشارح بل كل منهما قياس على ما في الهداية والاستحسان
قول الامام بعدم الرجوع بشئ أضلا وكل منهما استحسان على ما في الاختيار والقياس قول الامام المذكور
قنبه (قوله ولو أعتقه على مال) أي لا يرجع لانه حبس بدله وحبس البديل تحبس البديل وعنه انه يرجع
لانه انهاء للملك وان كان بعوض ح عن الهداية وعند أبي يوسف يرجع في هذه المسائل (قوله أو كاتبه)
هي بمعنى الاعتاق على مال كما في البحر والكلام فيه مغن عن الكلام فيها ح (قوله أو قتله) هو ظاهر الرواية
عن أصحابنا ووجهه أن القتل لم يعهد شرعا الا مضمونا وانما سقط عن المولى بسبب الملك فصار كالمستفيد به
عوضا وهو سلامة نفسه عن القتل ان كان عدا أو لدية ان كان خطائفا كنه باعه نهر (قوله طفله) ليس
بقيد بل المصرح به في البحر والفتح الولد الصغير والكبير والعله وهي أهلية الملك كما قدمناه تشملهما اه ح (قوله
كذا ذكره المصنف) حيث قال فلما أعتقه على مال أو قتله بعد اطلاعه على عيب وقال محشبه الرمي صوابه
قبل اطلاعه اذ هو محل الخلاف اذ بعده لا يرجع اجماعا ولهذا لم يقيد به الزيلعي وأكثر الشراح وكأنه تبع
العيني فيه وهو سهو (قوله في الرمز) أي شرح الكنز (قوله لكن ذكر في الجمع في الجميع) أي في جميع
المسائل المذكورة وهي العتق على مال والكتابة والابق وهذا هو الصواب لما علمت من انه لا رجوع اجماعا

لوعبد الاطلاع على العيب لا لما قبل من انه يلزم أن لا يتيقن فرق بين هذه المسائل والمسائل المتقدمة فانه يتنوع
 اذا الفرق واضح وهو ثبوت الرجوع في المسائل المتقدمة وعدمه في هذه اجماعا فافهم (قوله حتى العيني)
 أي في شرحه على نظم الجمع أي فساد كلامه في الرمن (قوله بالاولوية) أي لانه اذا امتنع الرجوع اذا
 كانت هذه الاشياء قبل الاطلاع على العيب يمنع بعد الاطلاع بالاولى لانه دليل الرضى (قوله والاصل الخ)
 قد مناساته عند قوله بلجواز رده مبطوعا لا محطاطا وقد مناساته بناء على أصل آخر (قوله وفيه الخ) مكرر
 مع ما قدمه قريبا ح (قوله فوجده فاسد الخ) لو قال فوجده معيبا لكان أولى لان من عيب الجوز قوله له
 وسواده كما في البرازية وصرح في الذخيرة بأنه عيب لافساد واحتز بقوله فوجده أي المبيع عما اذا كسر
 البعض فوجده فاسدا فانه يردّه أو يرجع بنقصه فقط ولا يقيس الباقي عليه ولذا قال في الذخيرة ولا يرد الباقي
 الا أن يبرهن أن الباقي فاسد اه أفاده في البحر وقوله فانه يردّه الخ أي يردّه ما كسره لو غير منتفع به أو يرجع
 بنقصه فقط لو ينتفع به (قوله ان لم يتناول منه شيئا) فلو كسره فذاقه ثم تناول منه شيئا لم يرجع بنقصانه لرضاه
 به وينبغي جريان الخلاف فيما لو اكل الطعام بحر وأصل البحث للزيلي واعترضه ط بأن الخلاف في الطعام
 اذا علم بالعيب بعد الاكل لا قبله (قوله نقصانه) أي له نقصان عيبه لانه لان الكسر عيب حادث بحر وغيره
 قلت الكسر في الجوز يزيد في غنه فهو زيادة لا عيب تأمل (قوله الا اذا رضى البائع به) أي بأخذه معيبا
 بالكسر فلا رجوع للمشتري بنقصانه (قوله ولو علم) أي المشتري بعيبه قبل كسره أي ولم يكسره قال
 في النهر فلو كسره بعد العلم بالعيب لا يردّه لانه صار راضيا اه ونه على ذلك الزيلي أيضا فقال لا يردّه ولا يرجع
 بالنقصان لان كسره بعد العلم به دليل الرضى اه لكن الزيلي ذكر هذا بعد قوله وان لم ينتفع به أصلا واعترض
 بأن محله هنا لانه ان لم ينتفع به أصلا يردّه ويرجع بكل الثمن (قوله وان لم ينتفع به أصلا) بأن كان البيض منتنا
 والقضاء من الجوز خاويا وما في العيني أو من تخافضه نظرا لانه يأكله الفقراء نهر قلت وكذا ينتفع به
 باستخراج دهنه لكن هذا لو كان كثيرا بل قد يقال ولو قليلا لانه يباع لمن يستخرج دهنه فيكون له قيمة الا أن
 يكون جوزة أو جوزتين مثلا (قوله فله كل الثمن الخ) لانه تين بالكسر أنه ليس بمال فكان البيع باطلا قيل
 هذا صحيح في الجوز الذي لا قيمة لقشره أما اذا كان له قيمة بأن كان في موضع يباع فيه قشره يرجع بحصة اللب فقط
 وقيل يردّه ويرجع بكل الثمن لان ماله به باعتبار اللب وظاهر الهداية فيفد ترجيعه وكذا في البيض أمابيض
 النعامة اذا وجد فاسدا بعد الكسر فانه يرجع بنقصان العيب قال في العناية وعليه جرى في الفتح ان هذا يجب
 أن يكون بلا خلاف لان ماله به بيع النعامة قبل الكسر باعتبار القشر وما فيه جميعا قال ابن وهبان وينبغي
 أن يفصل بأن يقال هذا في موضع يقصد فيه الانتفاع بالقشر أما اذا كان لا يقصد الانتفاع بالمالح بأن كان
 في بزية والقشر لا يتقلل كان كغيره قال الشيخ عبد البر ولا يخفى عليك فساد هذا التفصيل فان هذا القشر
 مقصود بالشراء في نفسه ينتفع به في سائر المواضع وما ذكره لا ينهض لان هذا قد يتفق في كثير مما اتفقوا على صحة
 بيعه ولا يكون ذلك موجبا لفساد البيع اه نهر (قوله ولو كان اكثره فاسدا جاز بحصته) أي بحصة الصحيح
 منه وهذا عندهما وهو الاصح كما في الفتح وكذا في النهر عن النهاية أما عنده فلا يصح في الصحيح منه أيضا لانه
 كالجمع بين الحر والعبد في صفقة واحدة ووجه الاصح كما في الزيلي انه بمنزلة ما لو فصل ثمنه لانه ينقسم ثمنه
 على أجزائه كالمكيل والموزون لا على قيمته اه أي بخلاف الحر مع العبد (تنبيهه) عبر بالاكثر تبعا للعيني
 واعترض بأنه محتمل والصواب تعبير النهر وغيره بالكثير قلت وهو مدفوع لانه اذا صح فيما يكون اكثره فاسدا
 يصح فيما يكون الكثير منه فاسدا بالاولى فافهم ثم الاولى التعبير بالكثير ليفيد صحة البيع في الكل اذا كان الفاسد
 منه قليلا لانه لا يمكن التحرز عنه اذا لا يخلو عن قليل فاسد فكان كقليل التراب في الحنطة فلا يرجع بشيء أصلا
 وفي القياس يفسد كما في الفتح قال في النهر والقليل ما لا يخلو عنه الجوز عادة كالأواحد والاثني في المائة كذا
 في الهداية وهو ظاهر في أن الواحد في العشرة كثير وبه صرح في القضية وقال السرخسي الثلاثة عفو يعنى
 في المائة اه وفي البحر القليل الثلاثة ومادونها في المائة والكثير ما زاد اه وفي الفتح وجعل النسبة أبو الليث
 الخمسة والستة في المائة من الجوز عفو اه (قرع) اشترى أفقره حنطة أو سمسم فوجده فيه ترابا ان كان يوجد مثله
 في ذلك عادة لا يرد ولا فان أمكنه رد كل المبيع يردّه ولو أراد حبس الحنطة ورد التراب أو المعيب عجزا ليس له

وأقره شراحه حتى العيني
 فيفيد البعدي بالاولوية قننه
 (لا) يرجع بشيء لا متناع الرد
 بفعله والاصل أن كل موضع
 للبائع أخذه معيبا لا يرجع
 باخراجه عن ملكه والارجع
 اختيار وفيه الفتوى على
 قوله ما في الاصل وأقره
 القهستاني (شري نحو بيع
 وبطيخ) يجوز وقضاء (فكسره
 فوجده فاسدا ينتفع به)
 ولو علفا لدواب (فله) ان لم
 يتناول منه شيئا بعد علمه بعيبه
 (نقصانه) الا اذا رضى البائع
 به ولو علم بعيبه قبل كسره فله
 رده (وان لم ينتفع به أصلا فله
 كل الثمن) لبطالان البيع ولو
 كان اكثره فاسدا جاز بحصته
 عندهما نهر

● طلب
 وجد في الحنطة ترابا

ذلك فان ميز التراب وأراد أن يخلطه ويرد أن أمكنه الرد على ذلك الكيل رد والابان نقص من ذلك الكيل شي لا
ورجع بنقصان الحنطة الآن يرضى البائع بأخذها ناقصة برزاية وفي الخالية لولم يعد ذلك التراب عيبا
فلاردوا الا فان لم يفسح رد وان فحش خير المشتري بين أخذ الحنطة بحصتها من الثمن أو ردها وأخذ كل الثمن
(قوله وفي المجتبى الخ) هذه من أفراد مسألة الاكل السابقة ط فكان الاولى ذكرها هناك (قوله رده
على بائعه) معناه أن له أن يخاصم الاول ويفعل ما يجب أن يفعل عند قصد الرد ولا يكون الرد عليه رده على بائعه
بخلاف الوكيل بالبيع حيث يكون الرد عليه بالعيب بقضاء رده على موكله لان البيع واحد فاذا ارتفع رجع
الى الموكل بجر وتامه فيه وبخلاف الاستحقاق فانه اذا حكم به على المشتري الاخير يكون حكما على كل الساعة
كما سأتى في بابها قال في النهر وهذا الاطلاق قيده في المبسوط بما اذا ادعى المشتري العيب عند البائع الاول أما
اذا أقام البينة أن العيب كان عند المشتري ولم يشهد أنه كان عند البائع الاول ليس للمشتري الاول أن يردّه
اجمعا كذا في الفتح تبعا للدرية اه وأقره في البحر أيضا قلت وهو مقيد أيضا بما اذا لم يعترف بالعيب بعد الرد
قال في الفتح لو قال بعد الرد ليس به عيب لا يردّه على البائع الاول بالاتفاق (قوله لورده عليه بقضاء) شامل
لما اذا أقر بالعيب واستمع من القبول فردّه عليه القاضي جبرا كما اذا أنكر العيب فأثبتته بالبينة أو التناول عن
اليمين أو بالبينة على اقرار البائع بالعيب مع أنكاره الاقرار به فانه يردّه على بائعه في الصور الاربع لكون القضاء
فسخا فيها شربلاية (تنبيه) للبائع أن يمنع عن القبول مع علمه بالعيب حتى يقضى عليه لينتدئ الى بائعه
بجر عن البرزاية (قوله لانه فسخ) أي لان الرد بالقضاء فسخ من الاصل فجعل البيع كأن لم يكن غاية الامر
أنه أنكر قيام العيب لكنه صار مكذبا شرعا بالقضاء هداية والمراد انه فسخ فيما يستقبل لافي الاحكام
الماضية بدليل أن زوائد المبيع للمشتري ولا يردّها مع الاصل وتامه في البحر وسيد كر الشارح آخر الباب
انه فسخ في حق الكل الا في مسألتين الخ ويأتى تمامه (قوله ما لم يحدث به عيب آخر عنده) أي عند البائع
الثاني قيد اقوله رده على بائعه وقوله فيرجع تفرع على مفهوم القيد المذكور أي فان حدث عيب آخر عند البائع
الثاني ثم رده عليه المشتري منه بالعيب القديم فلا يردّه على بائعه بل يرجع عليه بنقصان العيب القديم لان العيب
الحادث عنده يمنع من الرد وما قلناه من ارجاع ضمير عنده الى البائع الثاني أصوب من ارجاعه الى المشتري
الثاني لثلاث يخالف قول الامام لما في البحر لو باعه فاطلع مشتريه على عيب قديم به لا يحدث مثله وحدث عنده
عيب ورجع بنقصان العيب القديم فعنده لا يرجع البائع على بائعه بنقصان العيب القديم وعندهما يرجع كذا
ذكره الاسيحاوي ومثله في الصغرى اه فافهم (قوله وهذا) أي اشتراط القضاء للرد اه ح (قوله لو بعد
قبضه) أي قبض المشتري الثاني المبيع ط (قوله فلو قبله الخ) أي فلو كان الرد قبل قبضه فلمشتري الاول أن
يرده على البائع الاول مطلقا سواء كان رده عليه بقضاء أو برضى المشتري الاول الذي هو البائع الثاني لان بيع
المبيع قبل قبضه لا يجوز فلا يمكن جعله يباعا جديدا في حق غيرهما فجعل فسخا من الاصل في حق الكل فصار
كما لو باع المشتري الاول للثاني بشرط الخيار له أو يباع فيه خيار رده فانه اذا فسخ المشتري الثاني بحكم الخيار
كان لا الاول أن يردّه مطلقا والفسخ بالخيارين لا يتوقف على قضاء قال الزيلعي وفي العقار اختلاف المشايخ
على قول أبي حنيفة والظاهر أنه يبيع جديدا في حق البائع الاول لان العقار يجوز بيعه قبل القبض عنده فليس
له أن يردّه على بائعه كأنه اشتراه بعدما باعه وعند محمد فسخ لانه لا يجوز بيعه قبل القبض عنده وعند أبي يوسف
يبع في حق الكل اه من حاشية فوح أفندي (قوله وهذا) الاشارة الى قوله رده على بائعه (قوله
فلارد مطلقا) أي لا بقضاء ولا برضى لان بيعه بعد رؤية العيب دليل الرضى به (قوله وهذا) أي اشتراط
القضاء للرد (قوله في غير المتقدمين) قال في البحر وقيد بالمبيع وهو العين احترازا عن الصرف فانه يجعل
فسخا اذا رد بعيب لافرق بين القضاء والرضى لانه لا يمكن أن يجعل يباعا جديدا لان الدينار هنا لا يتعين في العقود
فاذا اشترى دينار ابراهم ثم باع الدينار من آخر ثم وجد المشتري الثاني بالدينار عيبا ورده المشتري بغير قضاء فانه
يرده على بائعه لما ذكرنا وجهه في الكافي بأن المبيع ليس بمبيع بل المبيع السليم فيكون المبيع ملك البائع فاذا
ردّه على المشتري يردّه على بائعه أما هنا المبيعان موجودان وذ كرفي الظهيرية وعلى هذا اذا قبض رجل
دراهم على رجل وقضاها من غريمه فوجدها الغريم زبوا فاردّها عليه بلا قضاء فله ردها على الاول اه وما ذكر

وفي المجتبى لو كان سمناد ابا
فأكله ثم اقر بائعه بوقوع
فأرة فيه رجع بنقصان العيب
عندهما وبه يفتى (باع
ما اشتراه فرد) المشتري

الثاني (عليه بعيب رده على
بائعه لورده عليه بقضاء) لانه
فسخ ما لم يحدث به عيب آخر
عنده فيرجع بالنقصان وهذا
(لو بعد قبضه) فلو قبل رده
مطلقا في غير العقار كالرد بخيار
الرؤية أو الشرط درر وهذا
اذا باعه قبل اطلاعه على
العيب فلو بعده فلارد مطلقا
بجر وهذا في غير التقدين
لعدم تعينهما فله الرد مطلقا
شرح مجمع

مطلب
لا يرجع البائع على بائعه بنقصان
العيب

مطلب
• هم قبض من غريمه دراهم
فوجد هازبوا فاردّها عليه بلا
قضاء

في الظهيرة أفقي به الخير الرمي تبعاً لما في فتاوى قارئ الهداية وفتاوى ابن نجيم وهذا إذا لم يكن أقر قبض حقه أو الثمن أو الدين فلو أقر بذلك ثم جاء ليرده لم يقبل منه لتناقضه كما أوضح ذلك العلامة الطرسوسي في أنفع الوسائل ونخصت ذلك في تنقيح الحامدية وبقي ما إذا تصرف فيه القابض بعد علمه بعيبه فإنه لا يرده إذا رده عليه لما في القضية برهن القاضي عبد الجبار إذا أخذ من دينه ديناراً فجعله في الروث ليروج أو جعل الدرهم في البصل ونحوه ليس له الرد كما لو داوى عيب مشريه ليس له الرد اهـ فليحفظ لكن سيد الشارح من موانع الرد العرض على البيع إلا الدراهم إذا وجدها زوفاً فعرضها على البيع فليس برضى وسيد كره أيضاً في آخر متفرقات البيوع وعلمه في البحر بأن حقه في الجهاد فلم تدخل الزبوف في ملكه لكن صرحوا بأنه لو تجاوز بها ملكها وصارت عين حقه فصار الحاصل أنه لو رضى بها امتنع الرد والأفله ردّها وإن عرضها على البيع وبه يظهر أن عرضها على البيع لا يكون دليل الرضى بها فيعمل ما مر عن القضية على ما إذا رضى بها صريحاً فليتنازل وسأقي في متفرقات البيوع متناوياً لوقبض زيفاً بدل جيد كأنه على آخر حاله بلو علم وأنفق كان قضاء اتفاقاً وأنفق أو أنفق فهو قضاء لحقه فلو قاضاً رده اتفاقاً وقال أبو يوسف إذا لم يعلم برده مثل زيفه ويرجع بجيده استحساناً كما لو كانت ستوفة أو بهرجة واختاره للفتوى اهـ (قوله ولورده برضاء الخ) أي لورده المشتري الثاني على الأول برضاء ليس له ردّه على بائعه سواء كان العيب يحدث مثله في المدة كالمرض أو لا كالاصبع الزائدة لأن الرد بالعيب بعد القبض أقالة وهي بيع جديد في حق الثالث وفسخ في حق المتعاقدين والبائع الأول ثالثاً فصارت حقه كأن المشتري الأول اشتراه من الثاني فلا خصومة له مع بائعه لا في الرد ولا في الرجوع بالنقصان بخلاف الرد بقضاء القاضي فإنه فسخ في حق الكل لعموم ولايته فيصير كأن البائع الأول لم يبيعه أفاده نوح أفندي (تنبيه) الوكيل بالبيع على هذا التفصيل فإذا رده عليه المبيع بقضاء لزم الموكل ولو بدونه لزمه دون الموكل وليس له أن يخصم الموكل وإن كان العيب لا يحدث مثله هو الصحيح لأن الرد بقضاء في حق الموكل بمنزلة الأقالة ونظامه في الخيانة (قوله أو حط ثمن) فيما إذا حدث عنده عيب أخفاه يحيط من الثمن نقصان العيب كما مر (قوله بعد قبضه المبيع) قيد اتفاقاً لأن البائع له المطالبة بالثمن قبل تسليم المبيع فإذا ادعى المشتري عيباً لم يجبر فصدق عدم الجبر قبل القبض أيضاً بحر واعترض بأنه لا يصبر وإن ثبت المطالبة قلت وهو ممنوع والاحتفاء بالمطالبة فافهم (قوله لم يجبر المشتري) لاحتمال صدقه عيني والأولى للشارح ذكر المشتري عقب قوله ادعى لتسحب الضمان كلها عليه (قوله لاثبات العيب) أي إثبات وجوده عنده وعند البائع فإذا أثبتته كذلك رد المبيع على البائع أو قبله ودفع ثمنه (قوله أو يحلف بائعه على نفسه) أي نفي العيب عنده أي عند البائع وقوله ويدفع الثمن أي المشتري بعد أن حلف البائع وقوله إن لم يكن شهود مرتب بقوله ويحلفه أو بقوله ويدفع والأولى إسقاطه للعلم به من عطف أو يحلف على يبرهن ثم اعلم أن المتبادر من هذا أن له تحلف البائع قبل إقامة البينة على قيام العيب للحال وهذا قولهما ورواية ضعيفة عن الإمام والصحيح عنده ما ذكره عقبه في مسألة دعوى الأباقي من أنه لا يحلف بائعه حتى يبرهن المشتري أنه أثبت عنده كما يأتي بيانه وعن هذا أول الزيلعي قول الكزأ ويحلف بائعه بقوله أي بعد إقامة المشتري البينة أنه وجد فيه عنده أي عند المشتري وأوله في البحر بما إذا أقر البائع بقيام العيب به ولكن أنكر قدمه واعترضه في النهر بأنه مما لا دليل في كلامه عليه ثم قال وقد ظهر لي أن موضوع هذه المسألة في عيب لا يشترط تكراره كالولادة فإذا ادعى المشتري ولا برهان له حلف بائعه وقوله بعده ولو ادعى أباً بايان لما يشترط تكراره والأول الثاني حشو واقتد به فاني لم أر من عرج عليه اهـ قلت وأشار إليه الشارح بقوله الآتي مما يشترط الخ (قوله وإن ادعى غيبة شهوده) أي عدم حضورهم في المصر أما لو قال لي بينة حاضرة أمهله القاضي إلى المجلس الثاني إذا ضرر فيه على البائع بحر (قوله تقبل خلافاً لهما فتح) عبارة الفتح تقبل في قول أبي حنيفة وعند محمد لا تقبل ولا يحفظ في هذا رواية عن أبي يوسف اهـ وذكر قبله أنه لو قال لي بينة حاضرة ثم أثبت بها تقبل بلا خلاف (قوله ولزم العيب بنكوله) أي لزمه حكمه لأن النكول حجة في المال لأنه بذل أو أقرار (قوله أباً فأنحوه الخ) احتراز عما لا يشترط تكرره وهو ثلاث زنى الجارية والتولد من الزنى والولادة كما قدمه أول الباب ففيها لا يشترط إقامة البينة على وجودها عند المشتري بل يحلف عليها البائع ابتداءً كما في البحر (قوله عندهما) أي عند البائع والمشتري (قوله وجنون) قبل هذا على القول

(ولو) رده (برضاء) بلا قضاء
(لا) وإن لم يحدث مثله في الأصح
لأنه أقالة (ادعى عيباً) موجبا
لفسخ أو حط ثمن (بعد قبضه
المبيع لم يجبر) المشتري (على
دفع الثمن) للبائع (بل يبرهن)
المشتري لاثبات العيب (أو
يحلف بائعه) على نفسه ويدفع
الثمن إن لم يكن شهود (وإن
ادعى غيبة شهوده دفع) الثمن
(إن حلف بائعه) ولو قال
أحضرهم إلى ثلاثة أيام أجله
ولو قال لا بينة لي خلفه ثم أثبت
بها تقبل خلافاً لهما فتح (ولزم
العيب بنكوله) أي البائع عن
الحلف (ادعى) المشتري (أباً فأنحوه)
ونحوه مما يشترط لردّه وجود
العيب عندهما كبول وسرقة
وجنون

قوله مرتبط بقوله ويحلفه هكذا
يخطه مع أن الذي في الشارح
أو يحلف بائعه على نفسه كما في
صدر القول فتأمل اهـ متجمعه

الضعيف المنقول عن العيني فيما تقدم اه قلت الذي تقدم هو أن الجنون مما يختلف صفرا وكبرا بمعنى انه اذا وجد في يد البائع في الصغر وفي يد المشتري في الكبر لا يكون عيبا كالاباق وأخويه والكلام هنا في اشتراط المعاودة عند المشتري وهو القول الاصح كما قدمه الشارح وهذا غير ذلك كما لا يخفى ونبه عليه ط أيضا فافهم (قوله لم يحلف بانه) قال في البحر أي اذا ادعى عيبا بطلع عليه الرجال ويمكن حدوته فلا بد من اقامة البينة أولا على قيامه بالبيع مع قطع النظر عن قدمه وحدوته لينتصب البائع خصما فان لم يبرهن لا يمين على البائع عند الامام على الصحيح وعندهما يحلف على نفي العلم وتما فيه (قوله اذا أنكر قيامه للعالم) أما لو اعترف بذلك فانه يسأل عن وجوده عنده فان اعترف به رده عليه بالتماس من المشتري وان انكر طوب المشتري بالبينة على أن الاباق وجد عند البائع فان اقامه رده والاحلف نهر (قوله انه قد أبى عنده) أي عند المشتري نفسه لان القول وان كان قول البائع لكن انكاره انما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري ومعرفة تكون بالبينة دور (قوله فان برهن) أي المشتري على قيامه للعالم نهر (قوله حلف بانه عندهما) صوابه اتفاقا لان الخلاف في تحليف البائع انما هو قبل برهان المشتري كما علمت أما بعده فانه يحلف اتفاقا لانه انتصب خصما حين أثبت المشتري قيام العيب عنده عند الامام فكذا عندهما بالاولى (قوله بالله ما أبى قط) عدل عن قول الكثر وغيره بالله ما أبى عندك قط بزيادة الطرف لما قاله الزيلعي من أن فيه ترك النظر للمشتري لانه يحتمل انه باعه وقد كان أبى عند غيره وبه رده عليه فالأحوط أن يحلف ما أبى قط أو ما يستحق عليك الرد من الوجه الذي ذكره أو لقد سلمه وما به هذا العيب قال في النهر الآن كون حذف الطرف أحوط بالنظر الى المشتري مسلم لا بالنظر الى البائع اذ يجوز انه أبى عند الغاصب ولم يعلم منزل المولى ولم يقدر عليه وقد مر أنه ليس بعيب فالأحوط بالله ما يستحق عليك الرد الخ وما بعده وفي البرازية والاعتماد على المروي عن الثاني بالله ما لهذا المشتري قبلك حق الرد بالوجه الذي يدعيه تحليفا على الحاصل اه ولا يحلف بالله لقد باعه وما به هذا العيب لان فيه ترك النظر للمشتري لجواز حدوته بعد البيع قبل التسليم فيكون بارأ مع انه يوجب الرد قيل كيف يحلف على البينات مع انه فعل الغير والتحليف فيه انما يكون على العلم واجيب بانه فعل نفسه في المعنى وهو تسليم المعقود عليه سليما كما التزمه قاله السرخسي قال في الفتح ومما تظار حنائه انه لو لم يأت عند البائع وأبى عند المشتري وكان أبى عند آخر قبل هذا البائع ولا علم للبائع بذلك فادعى المشتري بذلك وأثبت به رده ولو لم يقدر على اثباته له أن يحلفه على العلم وكذا في كل عيب يرد في تكرره اه والمطارحة القاء المسائل وهي هنا ليست في أصل الرد كما ظنه في البحر فقال انه منقول في القنية بل في تحليفه على عدم العلم أخذ من قولهم انما يحلف على البينات لادعائه العلم به والغرض هنا انه لا علم له به قد بره اه ما في النهر ملخصا وتما فيه (قوله وما جئ) الاولى اسقاطه كما تعرفه (قوله وفي الكبير الخ) عطف على محذوف تقديره هذه الكيفية في اباقي الصغير وفي الكبير الخ ط (قوله لاختلافه صفرا وكبرا) فيحتمل انه أبى عنده في الصغر فقط ثم أبى عند المشتري بعد البلوغ وذلك لا يوجب الرد لاختلاف السبب على ما تقدم فلما الرمتاه الحلف على ما أبى عنده قط أضررنا به وألزمناه ما لا يلزمه ولو لم يحلف أصلا أضررنا بالمشتري فيحلف كما ذكره كذا في كل عيب يختلف فيه الحال فيما بعد البلوغ وقبله بخلاف ما لا يختلف كالجنون فتح فعلى هذا كان الاولى اسقاط قوله وما جئ لانه لا يتناسب قوله وفي الكبير الخ (قوله خفي كباقي) أي من كل عيب لا يعرف الا بالتجربة والاختبار كالسرقة والبول في الفراش والجنون والزنى فتح (قوله وعلم حكمه) أي حكم رده مما ذكره المصنف أيضا (قوله للتيقن به) أي في يد البائع والمشتري فتح (قوله اذا لم يدع الرضى به) أي رضى المشتري به أو العلم به عند الشراء أو الإبراء منه فان ادعاه سأل المشتري فان اعترف امتنع الرد وان أنكر أقام البينة عليه فان عجز يستخلف ما علم به وقت البيع أو ما رضى ونحوه فان حلف رده وان نكل امتنع الرد فتح (قوله ككبد) أي كوجع كبد وطحال فتح وفي بعض النسخ ككبدى بياء النسب أي كداء منسوب الى الكبد (قوله فيكفى قول عدل) أي لتوجه الخصومة قال في الفتح فان اعترف به عندهما رده وكذا اذا أنكره فأقام المشتري البينة أو حلف البائع فتشكل الان ادعى الرضى فيعمل ما ذكرنا وان أنكره عند المشتري يبره طبييين مسلمين عدلين والواحد يكتفى والاثان أحوط فاذا قال به ذلك بخاصمه في انه كان عنده اه واشتراط العدلين منهم انما هو للرد والواحد لتوجه الخصومة فيحلف البائع كما

(لم يحلف بانه) اذا أنكر
قيامه للعالم (حتى يبرهن
المشتري انه) قد (أبى عنده
فان برهن حلف بانه) عندهما
(بالله ما أبى) وما سرق وما جئ
(قط) وفي الكبير بالله ما أبى
مذ بلغ مبلغ الرجال لاختلافه
صفرا وكبرا واعلم أن العيوب
أنواع خفي كباقي وعلم حكمه
وظاهر كعور وصمم واصبع
زائدة أو ناقصة فيقتضى بالرد
بلا يمين للتيقن به اذا لم يدع
الرضى به وما لا يعرفه الا اطباء
ككبد فيكفى قول عدل

في البدائع ولكن في أدب القاضي ما يخالفه بجر قال في البرازية وفي أدب القاضي الذي يرجع فيه إلى الأطباء لا يثبت في حق توجه الخصومة ما لم يتفق عدلان بخلاف ما لا يطلع عليه الرجال حيث ثبت بقول المرأة الواحدة في حق الخصومة لا في حق الرد اه قلت الازل اظهر لان انه دليان يصكتني بهما للثبات فيكني الواحد لتوجه الخصومة ولذا جزم به في الخاتمة حيث قال ان أخبر بذلك واحد يثبت العيب في حق الخصومة والدعوى وان شهد عدلان انه قد يم كن عند البائع رده على البائع (قوله فيكني قول الواحدة) أي لاثبات العيب في حق الخصومة لا في الرد في ظاهر الرواية خاتمة وقد أشار إلى هذا بقوله فيحلف البائع اذ لو ثبت الرد بقولها لم يرجع إلى التحلف وهذا اذا كان بعد القبض بالاتفاق كما في شرح الجامع لقاضي خان فلو قبله ففيه اختلاف الروايات ففي الخاتمة ان آخر ما روى عن محمد وأبي يوسف انه يرد بشهادتهن إلى الحب فلا ترد بشهادتهن وفي الذخيرة الواحدة العدة تكفي والتنتان أحوط فاذا قالت واحدة عدلة أو تنتان انها حبل يثبت العيب في حق توجه الخصومة ثم ان قالت أو قالتا كان ذلك عند البائع ان كان ذلك بعد القبض لا ترد بل يحلف البائع لأن شهادة النساء حجة ضعيفة والعقد بعد القبض قوى ولا يفسخ العقد القوي بحجة ضعيفة وان قبل القبض فكذلك لا رد بقول الواحدة أما المثنى فقبل على قياس قوله لا ترد وعلى قياس قولهما لا ترد لأن العيب يثبت بشهادتهن ضروري ومن ضرورة ثبوته رواية أصحابنا وفي القدروري انه المشهور من قولهما لا يثبت العيب بشهادتهن ضروري ومن ضرورة ثبوته توجه الخصومة دون الرد فيحلف البائع فان نكل تأيدت شهادتهن به كقوله فيثبت الرد وروى الحسن عن الامام ثبوت الرد بشهادتهن إلى الحب لانه تعالى نولى عليه بنفسه اه ما في الذخيرة ملخصا ثم ذكر روايات أخر والحاصل أن شهادة الواحدة أو التنتين يثبت بها العيب المذكور في حق توجه الخصومة لا في حق الرد سواء كان ذلك قبل القبض أو بعده في ظاهر الرواية عن علماءنا الثلاثة وهو المشهور فكان هو المذهب المعتمد وان اقتصر في كثير من الكتب على خلافه وقد منا ما يؤيد ذلك عن الفتح في آخر خيارنا بشرط ولا ينافي ذلك ما اتفق عليه أصحاب المتون في أول كتاب الشهادة من قبول شهادة الواحدة في البكارة والعيوب التي لا يطلع عليها إلا النساء لأن المراد به أن العيب يثبت بقولهن ليحلف البائع كما نص عليه في الهداية هناك وهذا معنى قولهم هنا يثبت في حق توجه الخصومة فاعتمد تحقيق هذا المحل فانك لا تجد في غير هذا الكتاب والحمد لله الملك الوهاب (قوله قلت وبقي خامس الخ) هذا الفرع مذكور في الفتح والجروا نهر لكنهم اقتصروا على عدل الأنواع أربعة فلما رأى الشارح مخالفة حكمه لهذه الأربعة جعله نوعا خامسا فكان من زيادته الحسنة فافهم قلت ومن هذا النوع ما لو ادعى ارتفاع حبس الجارية فقد صرحوا بأنه لا تقبل الشهادة عليه لانه لا يعلم الا منها وتوجه الخصومة بقولها على ما اختاره في الفتح نعم على ما اختاره غيره من انه لا بد من دعوى المشتري انه عن داء فيرجع فيه إلى شهادة الأطباء أو عن حبل فيرجع إلى شهادة النساء لا يكون من هذا النوع بل من أحد النوعين قبله (فروع) لو أراد المشتري الرد ولم يدع البائع عليه مسقطا لم يحلف المشتري وعند الثاني يحلف وفي الخلاصة والبرازية ان القاضي لا يستحلف الخصم بلا طالب المذعى إلا في مسائل منها خيار العيب وفي البدائع لو أخبرت امرأة بالحبس وامرأتان بعدهم صحت الخصومة ولا يقبل قول النافية وفي التهذيب برهن البائع انه حدث عند المشتري وبرهن المشتري انه كان معيبا في يد البائع تقبل بينة المشتري بجر ملخصا (قوله قبل القبض للكل) ذكر الكل غير قيد فان قبض البعض حكمه حكم ما اذا لم يقبض الكل كما ذكره المصنف عقبه ولكن لما افرد المصنف البعض بالذكر علم أن كلامه هنا في الكل فذا صرح به الشارح نعم لو قال المصنف قبل القبض ولوللبعض لاستغنى عن قوله بعده وان قبض أحدهما (قوله خبر في الكل) أي في القيمي وغيره بقرينة قوله وان بعده خبر في القيمي لا في غيره فالمراد أنه يخبر في الباقي بعد الاستحقاق بين امساكه وردة فليس المراد بان كل المبيع حتى يرد عليه أن البيع في البعض المستحق باطل فافهم (قوله لتفرق الصفقة) أي تفرقها على المشتري قبل تمامها لانها قبل القبض لم تتم فلذا كان له الخيار (قوله وان بعده الخ) أي وان كان استحقاق البعض بعد القبض خبر في القيمي لا في غيره اذ لا يضره التبعض (قوله كما سيجي) لم أره في هذا الباب صريحا تأمل (قوله فلو استحق) بيان لقوله في حكمه حكم ما قبل قبضه ما وقوله أو تعيب زيادة بيان والا فالكلام في الاستحقاق وأما تعيب أحد الشئتين فسيذكره المصنف في قوله اشترى عبدان الخ (تنبيه) حاصل ما ذكره المصنف في هذه المسائل ما في جامع

مطلب
فيما لا يطلع عليه إلا النساء

ولا يثبته عند بائعه عدلين وما
لا يعرفه إلا النساء كرتق فيكني
قول الواحدة ثم يحلف البائع
عيني قلت وبقي خامس ما لا
ينظره الرجال والنساء ففي
شرح قاضي خان شري جارية
و ادعى انها خنتى حلف البائع
(استحق بعض المبيع فان)
كان استحقاقه (قبل القبض)
للكل (خبر في الكل) لتفرقه
الصفقة (وان بعده خبر
في القيمي لا في غيره) لأن
تبعض القيمي عيب لا للمثلي
كما سيجي (وان شري شئتين
فقبض أحدهما دون الآخر
في حكمه حكم ما قبل قبضه ما)
فلو استحق أو تعيب أحدهما
خبر
مطلب
يحلف المشتري انه لم يفعل
مسقطا لخيار العيب
مطلب
في تخيير المشتري اذا استحق
بعض المبيع

الفصولين عن شرح الطحاوي "لو استحق بعض المبيع قبل قبضه بطل البيع في قدر المستحق وبخبر المشتري في الباقي سواء أورث الاستحقاق عيبا في الباقي أو لا تفرق الصفقة قبل التمام وكذا لو استحق بعد قبض بعضه سواء استحق المقبوض أو غيره بخبر لما مر من التفرق ولو قبض كله فاستحق بعضه بطل البيع بقدره ثم لو أورث الاستحقاق عيبا فيما بقي بخبر المشتري ولو لم يورث عيبا فيه كثنوين أو قنين استحق أحدهما أو كليهما أو وزني استحق بعضه ولا يضرب بعضه فالمشتري يأخذ الباقي بلا خيار اه وفي النهر عن العناية حكم العيب والاستحقاق سياتي قبل القبض في جميع الصور يعني فيما يكال ووزن وغيرهما وحكمهما بعد القبض كذلك الا في المكبل والموزون (قوله وما في الطحاوي) أي من انه اذا أمسكه بعد الاطلاع على العيب مع قدرته على الرد كان رضاه ح (قوله كدليل الرضى) مما يأتي قرينا وصريحا بالاولى (قوله وفي الخلاصة الخ) حيث قال وجده عيبا ولم يجد البائع ليرده فاطعمه وأمسكه ولم يتصرف فيه تصرفا يدل على الرضى فانه يرده على البائع لو حضر ولو هلك يرجع بالنقصان اه أي ولا يرجع على بائعه بالتقصير وهذا اذا لم يرفع الامر الى القاضي كما سيذكره المصنف (قوله والبس والركوب الخ) أي لو اطلع على عيب في المبيع فلبسه أو ركبه لحاجته فهو رضى دلالة ولو كان ركوبه للداية لينظر الى سيرها ولبسه الثوب لينظر الى قدرته كما في النهر وغيره فان قلت ان فعل ذلك لا يطل خيار الشرط فكذلك اختيار العيب قلت فرق في الذخيرة بأن خيار الشرط مشروع للاختبار والبس والركوب مرة يراد به ذلك بخلاف خيار العيب فانه شرع للرد ليصل الى رأس ماله عند العجز عن الوصول الى الفاتت فلا يحتاج الى أن يجتبر المبيع (تنبيه) أشار الى أن الرضى بالعيب لا يلزم أن يكون بالقول ثم ان الرضى بالقول لا يصح معلقا لما في الجرح عن البرازية عقر على عيب فقال للبائع ان لم أرد البك اليوم رضى به قال محمد القول باطل وله الرد (قوله والمداواة له أو به) أي انه يشمل ما لو كان المبيع عبدا مثلا فدواؤه من عيبه أو كان دواء فداوى به نفسه أو غيره بعد اطلاعه على عيب فيه (قوله رضى بالعيب الذي يداويه فقط) قال في الجرح المداواة انما تكون رضى بعيب دواؤه أما اذا دوى المبيع من عيب قد برئ منه البائع وبه عيب آخر فانه لا يمنع رده كما في الوالوجية اه وفي جامع الفصولين شري معيبا فرأى عيبا آخر فعالج الاول مع علمه بالثاني لا يرده ولو عالج الاول ثم علم عيبا آخر فله رده اه قلت بقي ما لو اطلع على العيب بعد الشراء ولم يكن قد برئ البائع منه فدواؤه ثم اطلع على عيب آخر وظاهر كلام الشارح انه يرده وهو الظاهر كما لو رضى بالاول صريحا ثم رأى الآخر اذ قد برئ بعيب دون عيب أو بعيب واحد لا بعين تأمل ثم رأيت في الذخيرة عن المستق عن أبي يوسف وجد بالجارية عيبا فدواها فان كان ذلك دواء من ذلك العيب فهو رضى والا فلا الا أن يتقصها اه (قوله ما لم يتقصه) كما اذا دوى يده الموجودة فثلث أو عينه من بياض بها فاعورت فانه يمنع رده بعيب آخر لما حدث فيه من النقص عند المشتري ط (قوله بعد العلم بالعيب) أي علمه بكون ذلك عيبا في الخيانة لورأى بالامة قرحة ولم يعلم انها عيب فشرها ثم علم انها عيب له ردها لانه مما يشبهه على الناس فلا يثبت الرضى بالعيب اه وقد مناه لو كان مما لا يشبهه على الناس كونه عيبا ليس له الرد وفي نور العين عن المنية قال البائع بعد تمام البيع قبل القبض تعيب المبيع فاتهمه المشتري في اخباره ويقول ان غرضه أن أرد عليه فقضيه المشتري لا يكون رضى بالعيب ولا تصرفه اذ لم يتصرفه لكن الاحتياط أن يقول له لا أعلم بذلك وأنا لا أرضى بالعيب فلو ظهر عندي أردته عليك اه (قوله والارش) أي نقصان العيب (قوله ومنه العرض على البيع) ولو بأمر البائع بأن قال له اعرضه على البيع فان لم يشتر منك رده على "ولو طلب من البائع الاتالة فأبى فليس بعرض فله الرد ولو عرض بعض المبيع على البيع أو قال رضى يعضه بطل خيار الرؤية وخيار العيب جامع الفصولين وقد مناه عن الذخيرة أن قبض المبيع بعد العلم بالعيب رضى بالعيب وفي جامع الفصولين قبض بعضه رضى ثم نقل ليس برضى حتى يسقط خياره عند أبي يوسف اه قلت وهذا في غير المثلي لما في الجرح عن البرازية لو عرض نصف الطعام على البيع لزمه النصف ويرد النصف كالبائع اه وسيدكر الشارح الكلام في الاستخدام (تنبيه) نقل في الجرح من جملة ما يدل على الرضى بالعيب بعد العلم به الاجارة والعرض عليها والمطالبة بالغلة والرهن والكتابة أما لو أجره ثم علم بالعيب فله نقضها للعدول ويرده بخلاف الرهن فلا يرده الا بعد الفكالة ومنه ارسال ولد البقرة عليها ليرتفع منها وحلب لبنها أو شربه وهل يرجع بالنقصان قولان وابتداء سكنى الدار لا الدوام عليها وسقى الارض وزراعتها وكسح الكرم والبيع كالأوبعض والاعتاق والهبة

مطلب
فيما يكون رضى بالعيب

(وهو) أي خيار العيب بعد رؤية العيب (على التراخي) على المعقد وما في الطحاوي غريب بجر (فلو خاصم ثم تركه ثم عاد وخصم فله الرد) ما لم يوجد مبطله كدليل الرضى فتح وفي الخلاصة لو لم يجد البائع حتى هلك يرجع بالنقصان (واللبس والركوب والمداواة) له أو به عيني (رضى بالعيب) الذي يداويه فقط ما لم يتقصه برجسدى وكذا كل مفيد رضى بعد العلم بالعيب يمنع الرد والارش ومنه العرض على البيع مطلب
فيما يكون رضى بالعيب وينع الرد

ولو بلا تسليم لأنها أقوى من العرض ودفع باقي الثمن وجمع غلات الضيعة وكذا تركها لانه تضييع وليس منه اكل
ثم الشجر وغلة الفن والدار وارضاع الامة ولد المشتري وضرب العبدان لم يؤثر الضرب فيه اه ملخصا وفي
الذخيرة اذا اطلاله بعد رؤية العيب أو حجه او جزأه فليس برضى ثم ذكر تفصيلا في الحجة بين كونها دواء
لذلك العيب فهو رضى والا فلا وفيها أمر رجل ببيعته ثم علم أن به عيبا فان باعه الوكيل بحضرة الموكل ولم يقل
شيئا فهو رضى بالعيب (قوله الا الدراهم الخ) ذكر المسألة في الذخيرة وجامع الفصولين وغيرهما وسيد كرها
الشارح في آخر متفرقات البيوع عن الملتقط ثم انه ينبغي أن يذكر هنا أيضا ما امتنع رده قبل البيع بزيادة ونحوها
كما لو ت السويق أو خا ط الثوب ثم اطلع على عيب ثم باعه فان بيعه بعد رؤية العيب لا يكون رضى وله الرجوع
بنقصانه كما مر فكذا لو عرض على البيع بالاولى (قوله فليس برضى) فلا يمنع الرد على المشتري لان ردها
لكونها خلاف حقه لان حقه في البياض فلم تدخل الزيف في ملكه بخلاف المبيع العين فانه ملكه فالعرض
رضى بعيه بجر ومثل ذلك ما لو باعها ثم ردت عليه بلا قضاء فله ردها على بائعه كما قدمه الشارح عند قوله باع
ما اشتراه الخ وقد مناعنا الكلام على ذلك (قوله كعرض ثوب الخ) محترز قوله على البيع والتنبيه في عدم
الرضى (قوله قال نعم) الاولى فقال نعم عطفا على قال الاول (قوله لازم) جواب لو أي لزوم البيع ولا يمكنه
رده بالعيب قال في نور العين وهذه تصلح حيلة من البائع لاسقاط خيار العيب عن مشتريه (قوله ولا تقرير
لملكه) لفظ لامبتدا وتقدير خبره والضمير في ملكه للبائع كانه يقول لا يبيعه لكونه ملكك لاني أردته عليك وفي
البرازية وينبغي أن يقول بدل قوله نعم لا لان قوله نعم الخ يريد بذلك تنبيه المشتري على لفظ يتمكن به من
الرد وهو لفظ لا ويحذره من مانع الرد وهو نعم ط وبه اندفع توقف المحشى في هذه العبارة وكانه فهم ان قوله
وينبغي أن يقول الخ أي يقول الناقل لحكم المسألة فبصير المعنى ولو قال له البائع أتبيعه فقال لازم فينا في
ما ذكره الشارح وليس كذلك بل ضمير يقول له مشتري أي ينبغي للمشتري أن يقول لا بدل قوله نعم اثلا يلزم
البيع فيكون تحذير للمشتري فافهم ثم ان الذي رأيته في البرازية وغالب نسخ الجرح نقل عنها ولا تقرير لمكتته
أي تمكنه من الرد على البائع وعليه فالضمير للمشتري (قوله الركوب للرد على البائع) وكذا الوركه ليرده
فمحجز عن البيعة فركبه جأيا فله الرد بجرع عن جامع الفصولين أي له رده بعد ذلك اذا وجد بيعة على كون العيب
قد عجل ان ركوبه بعد العجز ليس دليل الرضى (قوله أو لشراء العلف لها) فلوركه العلف دابة أخرى فهو رضى
كما في الذخيرة (قوله لعجز أو صعوبة) أي لعجزه عن المشي أو صعوبة الدابة بكونها لا تنقاد معه (قوله وهل هو)
أي قوله ولا بدله منه (قوله واعتمده المصنف الخ) الذي في شرح المصنف والدرر والشمى والبحر جمل قيدا
للاخيرين فقط ولكن في كثير من النسخ واعتمده المصنف بلا ضمير وهي الصواب فقوله وغيرهم بالجرع عطفا على
محجز واللام في قوله تعالى للدرر الخ وقوله الاول بالنصب مفعول اعتمد أعا على نسخة اعتمده بالضمير يكون
قوله وغيرهم مرفوعا والتقدير واعتمده غيرهم الاول ومشى في الفتح على الاول وفي الذخيرة على الثاني قال ويدل
له ما ذكره محمد في السير الكبير أن جوالق العلف لو كان واحدا فركب لا يكون رضى لانه لا يمكن حمله
الا بالركوب بخلاف ما اذا كان اثنين اه لكن قال في الفتح ان العذر المذكور في السير يجري فيما اذا كان
العلق في عدلين فلا ينبغي اطلاق امتناع الرد فيه اه وبقي قول ثالث هو ظاهر الكثر وهو أنه غير قيد في الثلاثة
وظاهر الزيلعي اعتماده حيث عبر عن القولين بقليل وفي الشرح بلالية عن المواهب الركوب للرد أو للسيق أو لشراء
العلق لا يكون رضى مطلقا في الاظهر اه فافهم (قوله فالقول للمشتري) لان الظاهر يشهد له ط وكذا
لو قال ركبتها للسيق بلا حاجة لانها تنقاد وهي ذلول ينبغي أن يسمع قول المشتري لان الظاهر أن مستوع الركوب
بلا ابطال الرد هو خوف المشتري من شيء مما ذكرنا لاحقيقة الجوح والصعوبة والناس يختلفون في تخيل أسباب
الخوف فرب رجل لا يخطر بخطر شيء من تلك الأسباب وآخر بخلافه كذا في الفتح (قوله فهو عذر) قال
في الشرح بلالية بعد نقله وبخلافه ما في البرازية لو حمل عليه فاطلع على عيب في الطريق ولم يجد ما يحمله عليه
ولو ألقاه في الطريق يلق لا يتمكن من الرد وقيل يتمكن قياسا على ما اذا حمل عليه علفه قلت الفرق واضح
فان علفه مما يتقومه اذ لولاه لا يبقى ولا كذلك العدل فكان من ضرورة الرد اه ما في البرازية وهذا يفيده
أن ما في الفتح ضعيف اه ط قلت وذكر الفرق أيضا في جامع الفصولين ويؤيده ما في الذخيرة عن السير الكبير

قوله اذا اطلاله هكذا بخطه
بالالف ولعل صوابه ط لاله
بدونها كما يستفاد من القاموس
والمصباح اه معجمه

الا الدراهم اذا وجد هازي وفا
فعرضها على البيع فليس
برضى كعرض ثوب على خياط
ليستظر أي كفيه أم لا أو عرضه
على المقومين ليتقوم ولو قال له
البائع أتبيعه قال نعم لم
ولو قال لا لا لان نعم عرض
على البيع ولا تقرير للملكه
برازية (لا) يـ يكون رضى
(الركوب للرد) على البائع
(أو لشراء العلف لها) أو للسيق
(و) الحال أن المشتري (لا بدله
منه) أي الركوب لعجز أو صعوبة
وهل هو قيد للاخيرين أو الثلاثة
استظهر البرجندى الثاني
واعتمده المصنف تبعاً للدرر
والبحر والشمى وغيرهم الاول
ولو قال البائع ركبتها
لحاجتك وقال المشتري بل
لاردها فالقول للمشتري بجرع
وفي الفتح وجد بها عيبا في السفر
فحملها فهو عذر

اشترى دابة في دار الاسلام وغزا عليها فوجد بها عيبا في دار الحرب ينبغي له أن لا يركبها لأن الركوب بعد العلم بالعيب رضى منه فلا يتمكن من ردها فليعتزمه وان لم يجد دابة غيرها لأن العذر الذي له غير معتبر فيما يرجع إلى البائع والركوب لحاجته دليل الرضى اه ملخصا وحاصله أن الركوب دليل الرضى وان كان لعذر لان عذره الزم الرضى بالعيب لانه لا يعتبر في حق البائع وأنت خبير بأن هذا يخالف للقول الثالث الذي اعتمدته الزيلعي وغيره كما قد مناه آتفا وقد يجاب بأن العذر في ركوبها للسقي والعلف انما هو لحق البائع اذ فيه حياتها بخلاف العذر في مسألة السير الكبير والتي قبلها (قوله) اختلفا بعد التقابض (الخ) أي لو اشترى جارية مثلا فقبضها وأقبض الثمن ثم جاء ليردها بعيب واعترف به البائع الا انه قال بعينك هذه وأخرى معها فلك على رد حصة هذه فقط من الثمن لا كله وقال المشتري بعينها وحدها فارد دكل الثمن ولا يئنه لهما فالقول للمشتري لانه قابض ينكر زيادة يدعيها البائع ولان البيع انفسخ في المردود بالرد وذلك مسقط للثمن عنه والبائع يدعي بعض الثمن بعد ظهور سبب السقوط والمشتري ينكر وتماه في الفتح (قوله) ليتوزع الثمن (الخ) علة تدعى البائع ويان لفائدته على تقدير الرد أي رد الثمن لانه على دعواه يلزمه رد بعضه كما قرناه (قوله) أو في عدد المقبوض أي بأن اتفقا على مقدار المبيع انه الجاريتان وقبض البائع منهما ثم جاء المشتري ليردها احدها فقال البائع قبضت ههما وانما تستحق حصة هذه وقال المشتري لم أقبض سواها (قوله) والقول للقباض (قوله) وتقبل بيته لاسقاط اليمين عنه كالمودع اذا ادعى الرد او الهلاك واقام يئنه تقبل مع أن القول قوله والبيئنه لاسقاط اليمين مقبولة كذا في الذخيرة من باب الصرف بحر (قوله) مطلقا) فسرهما بعده (قوله) قدرا) أي قدر المبيع او المقبوض كما مر ومنه ما في النهر عن صلح الخلاصة لو قال المشتري بعد قبض المبيع موزونا وجدته ناقصا الا اذا سبق منه اقرار بقبض مقدار معين (قوله) أو وصفه) تبع في ذلك البحر عن العمادية ويخالفه ما في الظهيرية حيث قال وان اختلفا في وصف من أوصاف المبيع فقال المشتري اشتريت منك هذا العبد على انه كاتب أو خباز وقال البائع لم اشترط شيئا فالقول للبائع ولا يتجالفان اه ومثله في الذخيرة والتتارخانية وفي فتاوى قارئ الهداية اختلفنا في وصف المبيع فقال المشتري ذكرت لي أن هذه السلعة شامية فقال البائع ما قلت الا انها بالدية أجاب القول للبائع يمينه لانه ينكر حق الفسخ والبيئنه للمشتري لانه مدع اه وفي النهر عن الظهيرية اشترى عبدان أحدهما بألف حالة والآخر بألف سنة صفقة أو صفقتين فرد أحدهما بعيب ثم اختلفا فقال البائع رددت مؤجل الثمن وقال المشتري بل مجله فالقول للبائع سواء هلك ما في يد المشتري أو لا ولا تخالف اه وبؤيده قوله الاتي كما لو اختلفا في طول المبيع وعرضه على خلاف ما في النهر كما نعرفه فافهم (قوله) فلو جاء ليرده (الخ) تفريع على قوله تعيينا ومثله ما في البحر وغيره لو اختلفا في الرق فالقول للمشتري (قوله) فالقول للبائع) والفرق أن المشتري في خيار الشرط والرؤية ينفسخ العقد بفسخه بلا توقف على رضى الآخر بل على علمه على الخلاف واذا انفسخ يكون الاختلاف بعد ذلك اختلفا في المقبوض فالقول فيه قول القابض بخلاف الفسخ بالعيب لا ينفرد المشتري بفسخه ولكنه يدعى ثبوت حق الفسخ في الذي أحضره والبائع ينكره كذا في الفتح من آخر خيار الرؤية قلت ومقتضى هذا التعايل انه لو كان البيع فاسدا يكون القول في تعيين المبيع للمشتري لان العقد ينفسخ بفسخه بلا توقف على رضى الآخر وهي واقعة الفتوى (قوله) كما لو اختلفا في طول المبيع وعرضه) لم أر هذا في الفتح وانما ذكر المسألة التي قبله مع الفرق الذي نقلناه عنه نعم ذكره في البحر عن الظهيرية مصرحا بأن القول للبائع قلت وهو الذي رأيته في الظهيرية ومنهضها للعين وكذا في الذخيرة والتتارخانية فما نقله في النهر عن الظهيرية من أن القول للمشتري تحريف أرسبق قل فافهم ونص الظهيرية ابن سماعة عن محمد رجل باع من آخر ثوبا مر وبافقبضه أو لم يقبضه حتى اختلفا فقال البائع بعته على انه ست في سبع وقال المشتري اشترته على انه سبع في ثمان فالقول قول البائع مع يمينه اه (تمة) قال بعته وبها قرحة في موضع كذا فجاء المشتري ليردها بقرحة في ذلك فانكر البائع انها هذه القرحة بل القرحة برئت وهذه غيرها فالقول للمشتري والحاصل أن البائع اذا نسب العيب الى موضع وسماه فالقول للمشتري وان ذكره مطلقا فالقول للبائع وتماه في الذخيرة (خاتمة) باع أنف رطل من القطن ثم ادعى انه لم يكن في ملكه يوم البيع قطن وعنده يوم الخصومة ألف رطل من القطن يقول اصبته بعد البيع كان القول قوله يمينه كما في الخاتمة

مطلب
مهم في اختلاف البائع والمشتري
في عدد المقبوض أو قدره أو
صفته

(اختلفا بعد التقابض في عدد
المبيع) أو واحد أو متعدد
ليتوزع الثمن على تقدير الرد
(أو في عدد) (المقبوض) فالقول
للمشتري) لانه قابض والقول
للقابض مطلقا قدرا أو وصفه
أو تعيينا فلو جاء ليرده بخيار
شرط أو رؤية فتقال البائع
ليس هو المبيع فالقول للمشتري
في تعيينه ولو جاء ليرده بخيار
عيب فالقول للبائع كما لو اختلفا
في طول المبيع وعرضه فتح

(قوله اشترى عبد بن الخ) اعلم أن المبيع لا يخلو من كونه شيئا واحدا أو شيئين كواحد حكما من حيث لا يقوم أحدهما بلا صاحبه كصراحي باب وزوجي خف أو شيئين بلا اتحاد حكما كثنوين وعبد بن ثم الحادث في المبيع فوجان عيب واستحقاق والاحوال ثلاثة قبل القبض وبعده وبعد قبض بعضه فقط أما لو وجد في بعضه عيبا قبل قبض كله وكان العيب موجودا وقت البيع أو حدث بعده قبل قبضه فالمشترى مخير بين أخذ الكل بثمنه أو رد كله لا المبيع وحده بحصته من الثمن وكذا ليس للبائع أن يقبل المبيع خاصة الا اذا تراضيا على رد المبيع فقط وأخذ الباقي بحصته من الثمن فلهما ذلك اذا الصفقة لا تتم قبل القبض بدليل انفساخ العيب برده بلا رضی ولا قضاء ولو قبض بعضه فقط فوجد فيه أو فيما بقي عيبا لحكمه حكم الفصل الاول في كل ما مر اذا الصفقة لا تتم بعد سواء كان المبيع واحدا أو شيئا ولو قبض كله فوجد بيعه عيبا قديما أو حادثا بين شرائه وقبضه فان كان المبيع واحدا كدار وكرم وأرض وثوب أو كيليا أو وزنيا في وعاء واحد أو صبرة واحدة أو شيئين كشيء واحد حكما مخير بين أخذ كله ورد كله دون رد بعضه فقط اذ فيه زيادة عيب هو الاشتراك في الاعيان وان كان شيئين أو أكثر بلا اتحاد حكما ككتاب وعبيد أو كيليا أو وزنيا في اوعية مختلفة فالمشترى الرضى به بكل ثمنه أو رد المبيع فقط ولا يرد كله الا بتراض ولا يرد المبيع الا برضى أو قضاء اذا الصفقة تمت فيصبح تفريقها فإرد المبيع بحصته من الثمن غير معيب اذا المبيع المعيب دخل في البيع سليما وفي خيار شرط ورؤية ليس له رد به بعضه فقط وان قبض الكل لانهما يمنعان تمام الصفقة فهي قبل تمامها لا تحقل التفريق وانما قلنا انه يمنع تمام الصفقة لانه يرد بلا قضاء ولا رضی ولو قبض الكل ومتى عجز عن رد البعض لزمه الكل سواء كان المبيع واحدا أو أكثر جامع الفصولين عن شرح الطحاوي ثم ذكر بعد ذلك مسائل الاستحقاق وقدمت والحاصل انه لو وجد العيب قبل قبض شيء من المبيع أو بعد قبض البعض فقط فليس له رد المبيع وحده بلا رضی البائع وكذا لو بعد قبض الكل الا اذا كان متعددا غير متحد حكما كثنوين وطعام في وعاءين على ما ذكرنا بخلاف ما لو كان في وعاء واحد فانه بمنزلة المبيع الواحد وهذا ظاهر لو كان الطعام كله باقيا فلو باع بعضه أو اكل بعضه فتد من في هذا الباب أن المفتي به قول محمد انه ان رد الباقي ويرجع بنقصان ما اكل لا ما باع ورتب بانه هناك (قوله صفقة واحدة) منصوب على انه حال من فاعل اشترى لتأوله بالمشتق أي صافقا بمعنى عاقدا أو على نزاع الخلاف أي بصفقة أي عقد واحترزه عما لو كان كل منهما بعقد على حدة فهو من قسم ما لو كان المبيع واحدا وقد علمته (قوله وقبض احدهما) وكذا لو لم يقبضهما كإمتر (قوله رد المبيع) احتراز عما فيه خيار شرط أو رؤية كما مر (قوله لم يعلم به الا بعد القبض) هذا لا يناسب الا ما اذا وجد العيب في المقبوض كالايجي اه ح قلت بل هو في غاية الخفاء لأن كلام الشايع يصدق على ما اذا قبض السليم ولم يعلم بعيب الاخر الا بعد قبض المقبوض ولذا قال في البحر قيد بترأخي ظهور العيب عن القبض لانه لو وجد بأحدهما عيبا قبل القبض فان قبض العيب منهما الزمهما أما المبيع فلو جود الرضى به وأما الاخر فلا لانه لا عيب به ولو قبض السليم منهما أو كانا معينين وقبض احدهما له رددهما جميعا لانه لا يمكن الزام البيع في المقبوض دون الاخر لما فيه من تفريق الصفقة على البائع ولا يمكن اسقاط حقه في غير المقبوض لانه لم يرض به كذا في المحيط فافهم (قوله كالمقبوض الخ) تشبيهه بقوله أخذهما أو رددهما والاولى عدم التقيد هنا بالقبض كما في الكنز ليشمل ما قبل القبض قال في البحر وما رقع في الهداية من أن المراد بعد القبض فانما هو ليقع الفرق بين القيمات والمثلثات اه فان القيمات كعبد بن له رد المبيع منها ما بعد قبضهما بخلاف المثلثات كطعام في وعاء أما قبل القبض فليس له رد المبيع في الكل لكن هذا الاعتذار لا يتأتى في عبارة المصنف حيث أتى بكاف التشبيه (قوله ونحوه) أي من كل شيئين لا يتفجع بأحدهما بدون الاخر وله أحكام ذكرها في البحر عن المحيط فراجع (قوله فان له رد كله أو أخذه) أي دون أخذ المبيع وحده وهذا نص صريح بما تضمنه التشبيه وعلمت أن هذا لو كان كله باقيا بخلاف ما لو باع البعض أو (قوله ولو في وعاءين) أي اذا كانا من جنس واحد كقمر برني أو صيغاتي أو لبانة او خنطة صعيدة أو بحرية فانهما جنسان يتفاوتان في الثمن والعين كذا حرره في فتح القدير (قوله على الاظهر) وقبل اذا كان في وعاءين يكون بمنزلة عبد بن حتى يرد الوعاء الذي وجد فيه العيب وحده زيلجي وقد مناعن العلامة قاسم أن هذا القول أرفق وأقرب اه ولذا منى عليه في شرح الطحاوي كما علمته آنفا (قوله أو قبلها أو مسها

(اشترى عبد بن) أي شيئين

يتفجع بأحدهما وحده صفقة

واحدة (وقبض احدهما

ووجد) به أو (بالاخر عيبا)

لم يعلم به الا بعد القبض

(أخذهما أو رددهما ولو

قبضهما رد المبيع) بحصته

سالم (وحده) لجواز التفريق

بعد التمام (كالمقبوض كيليا

أو وزنيا) أو زوجي خف

ونحوه كزوجي نورائف

احدهما الاخر بحيث لا يعمل

بدونه (ووجد بيعه عيبا فلن

له رد كله أو أخذه) بعينه لانه

كشيء واحد ولو في وعاءين

على الاظهر عنابة وهو

الاصح برهان (اشترى جارية

فوطئها أو قبلها أو مسها

بشهوة ثم وجد بها عيبا لم يردّها
مطلقا) ولو تبيا خلافا للشافعي
وأحمد ولنا أنه استوفى ماها
وهو جزؤها ولو الواطئ زوجها
ان تبيا ردّها وان بكرا لا يجر
(ورجع بالنقصان) لا ممتنع
الرد في المنظومة المحببة لو شرط
بكرتها فبانت تبيا لم يردّها
بل يرجع بأربعين درهما
نقصان هذا العيب وفي الحاوي
والمليق الثبوتية ليست بعيب
الاذا شرط البكارة فبردّها
لعدم المشروط (الاذا قبلها
البائع) لان الامتناع لحقه
فاذا رضى زال الامتناع
(ويعود الرد بالعيب القديم
بعد زوال) العيب (الحادث)
لعود الممنوع بزوال المانع
درر فبرد المبيع مع نقصان
على الرابع نهر (ظهر عيب
بشرى) البائع (الغائب)

مطلب
الاصل للامام محمد من كتب
ظاهر الرواية وكافي الحاكم
جمع فيه كتب ظاهر الرواية

بشهوة) قال في البرازية قال انتم ناشي قول السرخسي التقبيل بشهوة يمنع الرد محمول على ما بعد العلم بالعيب
شربلاية قلت يخالف هذا الجمل ما في الذخيرة واذا وطئها ثم اطلع على عيب لم يردّها ويرجع بالنقصان
سواء كانت بكرا أو تبيا الا ان يقبلها البائع كذلك وكذا اذا كان قبلها بشهوة أو لمساها بشهوة فان وطئها وقبلها
بشهوة أو لمساها بشهوة بعد علمه بالعيب فهو رضى بالعيب فلا رد ولا رجوع بنقصان اهـ وكذا ما في الخاتمة
لو قبضها فوطئها أو قبلها بشهوة ثم وجد بها عيبا لا يردّها بل يرجع بنقصان العيب الخ ولا يرد قوله الا في لانه
استوفى ماها لان دواعي الوطء تأخذ حكمه في مواضع كافي حرمة المصاهرة فافهم (قوله ولنا انه استوفى
ماها وهو جزؤها) أي فاذا ردّها صار كأنه أمسك بعضها شرح المجمع وعلى في شرح درر الجار بأن الرد
بعيب فسخ العقد من أصله فيكون وطؤه في غير مملوكة له فيكون عيبا يمنع الرد وهذا في الثيب فالبكر يمنع ردّها
بالعيب اتفاقا اهـ قلت وهذا التعديل اظهر لانه يشمل دواعي الوطء (قوله ولو الواطئ زوجها) أي الزوج
الذي كان من عند البائع أمالوز زوجها المشتري لم يكن له ردّها ووطئها أولا وان رضى بها البائع لحصول الزيادة
المفصلة وهي المهر وانما تمنع الرد كما تمرد لو وطئها أجنبي شبهة في يد المشتري لوجوب العقر على الواطئ بخلاف
مالوزني بها فلا رد ويرجع بالنقصان الا ان يرضى بها البائع كذلك لانها تعيب بعيب الزنى كذا في الذخيرة (قوله
ان تبيا ردّها) أي اذا لم ينقصها الوطء وكان الزوج ووطئها عند البائع أيضا أما اذا لم يكن ووطئها الا عند المشتري
لم يذكره محمد في الاصل واختلف المشايخ فيه والصحيح انه يردّها ذخيرة (قوله ويرجع بالنقصان) كذا في الدرر
ومثله في البحر عن الظهيرية عند قول الكثر من اشترى ثوبا فقطعه الخ وعزاه في الشربلاية الى البدائع
وغيرها ومثله أيضا ما ذكرناه آتفا عن الذخيرة والخاتمة وفي كافي الحاكم ووطئها المشتري ثم وجد بها عيبا لا يردّها به
ولكن تقوم وبها العيب وتقوم وليس بها عيب فان كان العيب ينقصها العشر يرجع بعشر الثمن اهـ ملخصا
وقال في الخلاصة وفي الاصل رجل اشترى جارية ولم يبرأ من عيوبها فوطئها ثم وجد بها عيبا لا يملك ردّها
سواء كانت بكرا أو تبيا ينقصها الوطء أولا بخلاف الاستخدام وكذا لو قبلها أو لمساها بشهوة ويرجع بالنقصان
الا ان يقول البائع أنا قبلها اهـ فهذا نص المذهب فان الاصل للامام محمد من كتب ظاهر الرواية وكافي الحاكم
جمع فيه كتب ظاهر الرواية للامام محمد كما ذكره في الفتح والبحر في مواضع متعددة وبه سقط ما في الشربلاية
حيث قال وفي البرازية ما يخالفه حيث يجوز الرجوع بالنقص مع المس والنظر ومنعه مع الوطء اهـ قلت
وسقط به أيضا ما في البرازية أيضا من أن وطء الثيب يمنع الرد والرجوع بالنقصان وكذا التقبيل والمس بشهوة
قبل العلم بالعيب وبعده وكذا ما يأتي قريبا عن الخاتمة فافهم (قوله فبانت تبيا) أي بوطء المشتري وفي الخاتمة
من أول فصل العيوب ولو اشترى جارية على انها بكر ثم قال هي ثيب يريها القاضي النساء ان قلن بكر كان القول
للبيع بلايين وان قلن ثيب فالقول للمشتري بيمينه وان ووطئها المشتري فان زايها كما علم انه ليست بكرا بلائبث
والالزمته هكذا ذكر الشيخ أبو القاسم اهـ ومشي الشارح على هذا التفصيل في خيار الشرط عند قول المصنف
وتم العقد بموته الخ لكن علمت نص المذهب ولهذا ذكر في القنية التفصيل المذکور عن أبي القاسم ثم روى
لكتاب آخر الوطء يمنع الرد وهو المذهب اهـ (قوله بل يرجع بأربعين درهما) فيه أن هذا العيب قد ينقص
القيمة أقل من هذا القدر وقد ينقصها أكثر منه فما وجه هذا التعيين ط قلت قد يجاب بأن نقصان الثبوتية
كان كذلك في زمانهم (قوله الثبوتية ليست بعيب الخ) لانه ليس الغالب عدمها فصارت كالوشري دابة
فوجدتها كبيرة السن كما حقتناه أول الباب نعم لو شرط البكارة ولم توجد كان له الرد لانه من باب فوات الوصف
المرغوب كالوشري العبد على انه كاتب أو خباز وهذا لو وجدها تبيا بغير الوطء والا فالوطء يمنع الرد ولو نزع
بلائبث على المذهب كما علمت فافهم (قوله الا اذا قبلها البائع) أي رضى أن يأخذها بعد ما ووطئها المشتري
وهذا استثناء من قوله ويرجع بالنقصان (قوله ويعد الرد الخ) محل هذه الجملة عند قول المصنف سابقا
حدث عيب آخر عند المشتري رجوع بنقصانه ط (قوله لعود الممنوع) أشار به الى أن الرد لم يسقط وانما منع
منه مانع اذ لو كان ساقطا لمعاد ط (قوله مع النقصان) أي الذي يرجع به المشتري على البائع حين كان
الرد ممنوعا ط (قوله على الرابع) بناء على انه من زوال المانع وقيل لا يرد لان الرد يسقط والساقط لا يعود
وقيل ان كان بدل النقصان قائما ثبت له الرد والا لا ط (قوله بشرى البائع) الاضافة على معنى من أي

بشري منه (قوله وأبنته) أي المشتري (قوله فوضعه) أي القاضي عند عدل أي عند أمين يحفظه
لبائعه وفي حاشية البحر الرملي "وقد سئلت عن نفقة الدابة وهي عند العدل على من تكون فأجبت أخذاً مما
في الذخيرة في آخر النفقات انه لا يفرض القاضي لها على احد نفقة لان الدابة ليست من أهل الاستحقاق
والمشتري هو المالك والمالك يفتي عليه ديانة بأن يتفق عليها ولا يجبره القاضي (قوله ينفذ على الاظهر)
أي لو كان القاضي يرى ذلك كشافعي ونحوه بخلاف الحنفى "كما حترره في البحر وقد غناه في كتاب المفقود
وسياق تمامه في القضاء ان شاء الله تعالى (قوله قتل العبد المقبوض أو قطع) قيد بكونه مقبوضاً لانه
لو قتل بعد البيع في يد البائع رجع المشتري بكل الثمن كما هو ظاهر ولو قطع عند البائع ثم باعه فمات عند المشتري
بسبب القطع قال في البحر يرجع بالنقصان اتفاقاً وقيد بالقطع لانه لو اشتراه مريضاً فمات عند المشتري أو عبداً
زنى عند البائع فمات عند المشتري فمات رجع بالنقصان اتفاقاً أيضاً وتمامه في البحر (قوله بسبب كان عند
البائع) أي فقط أما لو سرق عندهما فقطع بالسرقين فعندهما يرجع بنقصان السرقة الاولى وعنده لا يرده
بل ارضى البائع لعب الحادث وهو السرقة الثانية فان رضى به رده المشتري ورجع بثلاثة أرباع الثمن والآخر
ورجع برده لان البدن من الآدمي نصفه وقد تلفت بالسرقين فيتوزع نصف الثمن بينهما فيسقط ما أصاب
المشتري ويرجع الباقي وتمامه في الفتح وقدم الشارح هذه المسألة عن العيني "أول الباب (قوله كقتل أوردة)
أي كالمقتل العبد رجلاً عبداً أو أرته والاولى أن يقول "كقتل وسرقة ليكون سبب القتل والقطع
(قوله ردة المقتوع وأخذ منهما) قال في المبسوط فان مات من ذلك القطع قبل أن يرده لم يرجع الا بنصف
الثمن فسخ (قوله أو أمسكه) الاولى تأخير عن قوله وأخذ منهما بأن يقول وله أن يمسك المقتوع ويرجع
بنصف ثمنه ط (قوله يجمع) عبارته ولو وجد العبد مباح الدم فقتل عنده فله كل الثمن ولو قطع بسرقة فهو مخير
ان شاء رده واسترد أو أمسك واسترد النصف وقال يرجع بالنقصان فيها ولا يخفى انها أحسن من عبارة
المصنف (قوله رجع الباعة بعضهم على بعض) أي بكل الثمن كما في الاستحقاق عند أبي حنيفة لانه
أجره مجرى الاستحقاق وهذا ان اختار الرد فان أمسكه يرجع بنصف الثمن فيرجع بعضهم على بعض بنصف
الثمن وعندهما يرجع الاخير بالنقصان على بائعه ولا يرجع بائعه على بائعه لانه بمنزلة العيب أمار جوع الاخير
فلانه لما لم يبعه لم يصرح بالبائع فلا مانع من الرجوع وأما بائعه فلا يرجع لانه بالبيع صار حاسباً له مع
امكان الرد وقد علمت أن بيع المشتري للمبيع حبس للمبيع سواء علم أولاً فلا يمكنه الرد بعد ذلك فسخ (قوله
لكونه كالاستحقاق) والعلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع بحر (قوله وصح البيع بشرط البراءة من كل
عيب) بأن قال بعثك هذا العبد على اني برى من كل عيب ووقع في العيني لفظ فيه وهو سهل لما يأتي نهر
قات ولا خصوصية لهذا اللفظ بل مثله كل ما يؤدى معناه ومنه ما تعورف في زماننا فيما اذا باع داراً مثلاً فيقول
بعثك هذه الدار على انها كوم تراب وفي بيع الدابة يقول مكسرة محطمة وفي نحو الثوب يقول حرّاق على
الزناد ويريدون بذلك انه مشتمل على جميع العيوب فاذا رضى المشتري لا خيار له لانه قبله بكل عيب يظهر فيه
وكذلك قوله بعته على انه حاضر حلال ويراد بيع هذا الحاضر بما فيه من أي عيب كان سوى عيب
الاستحقاق أي لو ظهر غير حلال أي مسروقاً أو مفصولاً يرجع عليه المشتري فهذا كله بمعنى البراءة من كل عيب
ونظيره ما في البحر لو قبل الثوب بعبويه يبرأ من الخروق وتدخل الرقع والرفو اه أي لو كان فيه خرق لا يرده
وكذا لو وجد مرقوعاً أو مرقوعاً وهو من رفوت الثوب رفوا من باب قتل أي أصلته ثم رأيت بعض المحشين
ذكر أن العلامة ابراهيم البيرى سئل عن باع أمة وقال ابيعك الحاضر المنظور يريد بذلك جميع العيوب فأجاب
ليس للمشتري ردة الامة التي أبرأ عن جميع عيوبها اه ملخصاً (قوله وان لم يسم) أي لم يذكر أسماء العيوب
(قوله خلافاً للشافعي) حيث قال لا يصح الا أن يعد العيوب لان في الابراء معنى التخليق وتعليق الجهول
لا يصح زيلتي (قوله لعدم افضائه الى المنازعة) الاولى لعدم افضائه لان الضمير للبراءة قال في الفتح
ولنا أن الابراء اسقاط حتى يتم بلا قبول كالموطئ نسوته أو اعتق عبده ولا يدري كم هم ولا أعيانهم والاسقاط
لا يطله جهالة الساقط لانها لا تنفضى الى المنازعة وتمامه فيه (قوله فلا يرده بعيب) أي موجوداً أو حادثاً
(قوله بالموجود) لان البراءة تتناول الثابت وهو الموجود وقت العقد فقط ولهما أن الملاحظ هو المعنى

وأبنته (عند القاضي فوضعه

عند عدل) فاذا هلك (هالك

على المشتري الا اذا قضى)

القاضي (بارد على بائعه)

لان القضاء على الغائب

بلا خصم ينفذ على الاظهر

درر (قتل العبد) المقبوض

أو قطع بسبب) كان (عند

البائع) كقتل أوردة (ردة

المقتوع) أو أمسكه ورجع

بنصف ثمنه يجمع (وأخذ

منهما) أي ثمن المقتوع

والمقتول ولو تداولته الايدي

فقطع عند الاخير وقتل رجع

الباعة بعضهم على بعض وان

علموا بذلك لكونه كالاستحقاق

لا كالعيب خلافاً لهما (وصح

البيع بشرط البراءة من كل

عيب وان لم يسم) خلافاً

لشافعي لان البراءة عن

الحقوق المجهولة لا تصح عنده

وتصح عندنا لعدم افضائه الى

المنازعة (ويدخل فيه

الموجود والحادث) بعد العقد

(قبل القبض فلا يرده بعيب)

وخصه مالك ومحمد بالموجود

مطلب

في البيع بشرط البراءة من كل

عيب

مطلب

بأع على انه ككوم تراب

أو حرّاق على الزناد أو حاضر

حلال

كقوله من كل عيب به ولو قال
 بما يحدث صح عند الثاني
 وفسد عند الثالث نهر (أبرأه
 من كل داء فهو على) المرض
 وقيل على (ما في الباطن)
 واعتمده المصنف تبعاً
 للاختيار والجوهرة لأنه
 المعروف في العادة (وماسواه)
 في العرف (مرض) ولو أبرأه
 من كل غائلة فهي السرقة
 والاباق والزني (اشترى عبداً)
 فقال لمن ساومه إياه اشتره
 فلا عيب به فلم يتفق بينهما البيع
 (فوجد) مشترية (به عيباً) فله
 (رده على بائعه) بشرطه
 (ولا يمنع) من الرد عليه (أقراره
 السابق) بعدم العيب لأنه مجاز
 عن الترويج (ولو عينه) أي
 اعيب فقال لا عوربه أو لا شلل
 (لا) يرده لاحاطة العلم به الآن
 لا يحدث مثله كالأصبع به
 زائدة ثم وجدها فله رده للتيقن
 بكذبه (قال) لا (أشتر عبدي)
 هذا (أبني فاشتره مني فاشتره
 وباع) من آخر (فوجده)
 المشتري (الثاني) أبقا لا يرده بما
 سبق من أقرار البائع (الأول
 ما لم يبرهن أنه أبقى عنده)
 لأن أقرار البائع الأول ليس
 بحجة على البائع الثاني
 الموجود منه السكوت (اشترى
 جارية لها لبن فأرضعت صياله
 ثم وجد بها عيباً) كان له
 أن يردها) لأنه استخدم
 بخلاف الشاة المصرة فلا يردها
 مع لبنها أو صاع تمر بل يرجع
 بالنقصان على المختار شروح
 مجمع وحزرناء فيما علقناه
 على المنار
 مطلب
 في مسألة المصرة

والفرض من هذا الشرط الزام العقد باسقاط المشتري حقه عن وصف السلامة ليلزم على كل حال ولا يطالب
 البائع بهال وذلك بالبراءة عن كل عيب يوجب للمشتري الرد والحادث بعد العقد كذلك فاقضى الفرض المعلوم
 دخوله فتح (قوله كقوله من كل عيب به) فانه لا يدخل فيه الحادث اجماعاً بجر (قوله ولو قال مما يحدث)
 أي باع بشرط البراءة من كل عيب وما يحدث بعد البيع قبل القبض فتح (قوله صح عند الثاني الخ) هذا على
 رواية المبسوط أما على رواية شرح الطحاوي فلا يصح بالاجماع وأورد على الثانية أنه لو أبرأه عن كل عيب يدخل
 الحادث عند أبي يوسف بالاتصيص فكيف يطله مع التفصيل وأجيب بمنع الاجماع لما علمت من رواية
 المبسوط ولتسليم فالفرق أن الحادث يدخل تبعاً لتقرير غرضهما وكمن شيء لا يثبت مقصوداً ويثبت تبعاً أفاده
 في الفتح ونقل ط عن الجوى عن شرح المجمع أن الأصح وبه قطع الاكثرون أنه فاسد اه فهذا تصحيح لرواية
 شرح الطحاوي أكتفى لم أر ذلك في شرح المجمع الملكي فله في شرح آخر فليراجع نعم في البحر عن البدائع أن
 البيع بهذا الشرط فاسد عندنا لأن الأبراء لا يحتمل الاضافة وان كان اسقاطاً فبمعنى التملك ولهذا لا يقبل
 الرد فلا يحتمل الاضافة نصاً كالتعليق فكان شرطاً فاسداً فافسد البيع اه وظاهر قوله عندنا أنه قول
 علمائنا الثلاث موافق لما في شرح الطحاوي فقول النهرانه مبني على قول محمد غير ظاهر (قوله وقيل على
 ما في الباطن) من طحال أو فساد حيز منخ (قوله واعتمده المصنف) حيث قال وعذا ما عولنا عليه
 في المختصر اعتماداً على ما هو معروف في العادة والا فالمنشهور من المذهب الأول وانما قيدنا بالعادة لأن الداء
 في اللغة هو المرض سواء كان بالجوف أو بغيره اه قلت لكن عرفنا الآن موافق للغة (قوله فهي السرقة
 والاباق والزني) هكذا روى عن أبي يوسف فتح وفي المصباح غائلة العبد فجوره وأباقه ونحو ذلك (قوله
 بشرطه) أي بالينة أو باقرار البائع أو نكوله اه ح ومن شروط الرد أن لا يزيد زيادة مانعة من الرد ولا يوجد
 ما هو دليل الرضى بالعيب مما تروى لابرئ البائع من عيوبه (قوله لانه مجاز عن الترويج) رواج المتاع نفاقه
 أي أنه أراد رواجه ونفاقه عند المشتري قال في المنع لظهور أنه لا يخلو عن عيب ما فبتيقن القاضي بأن ظاهره
 غير مراد له اه وفي الشربلية عن المحيط وهذا كمن قال لجاريته يا زانية يا مجنونة فليس باقرار بالعيب ولكنه
 للشيمة حتى قبل لو قال ذلك في الثوب أي قال لا أشتره فلا عيب به يكون أقراراً ببني العيب لأن عيوب الثوب
 ظاهرة اه (قوله عبدي هذا أتق) أفاد باسم الإشارة أن العبد حاضر وأن قوله أتق بمعنى الماضي وهذا
 بخلاف ما إذا قال بعثك على أنه أتق أو على أني برى من أباقه وقبله المشتري الأول فإن الثاني يرده عليه
 كما سنوضحه عند قوله باع عبداً الخ (قوله فوجده المشتري الثاني أبقا) بأن أبقى عنده أيضاً لأن الأباقي
 لا يكون عيباً لا يكره (قوله لا يرده) أي على البائع الثاني (قوله أنه أبقى عنده) أي عند البائع الأول
 المقر (قوله الموجود منه السكوت) يعني والسكوت ليس تصديقاً منه لبائعه فيما أتق به فأما إذا قال البائع
 الثاني وجده أيضاً الآن صار مصداقاً للبائع في أقراره بكونه أبقا شربلية (قوله اشترى جارية الخ) قال
 في شرح الوهبانية وفي البرازية اشترى مريضاً ثم أطلع بهاعلى عيب ثم أمرها بالارضاع له الرد لانه استخدام
 ولو حلب اللبن فأكله أو باعه لا يرده لأن اللبن جزء منها فاستيفاءه دليل الرضى وفي الفتوى الحلب بلاكل
 أو بيع لا يكون رضى وحلب لبن الشاة رضى شرب أم لا (قوله لانه استخدام) والاستخدام لا يكون
 رضى خائفة أي في المرة الأولى ويكون رضى في الثانية كما يأتي قريباً ومقتضاه أنه لو أمرها به ثانياً كان رضى
 لا لو أرضعته مرات بالامر الأول تأمل (قوله بخلاف الشاة المصرة) روى أن النبي صلى الله عليه وسلم
 قال لا تصروا الأبل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها فإن رضىها أمسكها وإن سخطها
 ردّها وصاعاً من تمر متفق عليه شرح التحرير وتصروا بضم التاء وفتح الصاد من التصرية وهي ربط ضرع
 الناقة والشاة وترك حلبها اليومين أو الثلاثة حتى يجتمع اللبن قال الشارح في شرحه على المنار وهو مخالف
 للقياس الثابت بالكتاب والسنة والاجماع من أن ضمان العدو والمثل أو القيمة والتبريس منهم ما كان
 مخالفاً للقياس ومخالفته مخالفة للكتاب والسنة واجماع المتقدمين فلم يعمل به لما تفرّد قيمة اللبن عند أبي
 يوسف وقال أبو حنيفة ويرجع على البائع بأرضها اه وفي شرح التحرير وقد اختلف العلماء في حكمها
 فذهب إلى القول بظاهر الحديث الأئمة الثلاثة وأبو يوسف على ما في شرح الطحاوي للاسيحياني نقل عن

(كما لو استخدمها) في غير ذلك ففي
المبسوط الاستخدام بعد العلم
بالعيب ليس برضى استحصا لان
الناس يتوسعون فيه فهو للاختيار
وفي البرازية الصحيح انه رضى في المرة
الثانية الا اذا كان في نوع آخر وفي
الصغرى انه مرة ليس برضى الاعلى
كره من العبد بجر (قال المشتري
ليس به) بالمبيع (اصبح زائدة
أو نحوها مما لا يحدث) مثله في تلك
المدة (ثم وجده ذلك كان له الرد)
بلا يمين لما مر (باع عبدا وقال)
للمشتري (برئت اليك من كل عيب
به الا الاباق فوجده أبقاؤه الرد
ولو قال الا باقه لا) لانه في الاول
لم يصف الاباق للعبد ولا وصفه به
فلم يكن اقرارا باباقه للعالم وفي
الثاني أضافه اليه فكان اخبارا
بأنه أتى فيكون راضيا به قبل
الشراء خاتمة وفيها لو برئ من
كل حق له قبله دخل العيب لا الدرك
(مشتري) لعبد أو أمة (قال أعنتي
البائع) العبد (أو دبراً واستولد)
الامة (أو هو حر الاصل وأنكر
البائع حلف) لعجز المشتري عن
الاثبات (فان حلف قضى على
المشتري بما قاله) من العتق ونحوه
لاقراره بذلك (ورجع بالعيب ان
علم به) لان المبطل للرجوع
ازالته عن ملكه الى غيره بانشائه
أو اقراره ولم يوجد (حتى لو قال
باعه وهو ملك فلان وصدقه)
فلان (وأخذه لا) يرجع بالنقصان
لازالته باقراره كانه وهبه (وجد
المشتري لغنمة محرزة) بدارنا
أو غير محرزة لو البيع (من الامام
أو أمينه) بجر قال المصنف
فقد محرزة غير لازم (عيبا لا يرد
عليهما) لان الامين لا ينتصب
خمسما

أصحاب الامالى عنه والمذكور عنه للخطابي وابن قدامة انه يرد هاهنا مع قيمة اللبن ولم يأخذ أبو حنيفة ومحمد به
لانه خبر مخالف للاصول اه والحاصل كما في الحقائق انه اذا اشتراها فخلها فوجدها قليلة اللبن ليس له أن يردّها
عندنا وعند الشافعي وغيره له أن يردّها مع اللبن لو فاقها او مع صاع تمر لو هالك او هل يرجع بالنقصان عندنا فعلى
رواية الاسرار لا وعلى رواية الطحاوي نعم قال في شرح الجمع وهو المختار لان البائع بفعل التصرية غر
المشتري فصار كما اذا غره بقوله انها لبون (قوله في غير ذلك) أى في غير الارضاع (قوله فهو للاختيار)
بالبا الموحدة أى لاجل أن يختبره ويتحبه ليعلم انه مع العيب يصلح له ام لا (قوله الاعلى كره من العبد) مخالف
لاطلاق ما مرّ أنه الاستحسان مع أن وجهه خفي تأمل (قوله لما مرّ) أى قريبا في قوله للتيقن بكذبه
(قوله فله الرد الخ) كذا في الفتح واستشكله في الشربلية بما في المحيط لو قال على انى برى من اباقه أو على
انه أتى وقبلة المشتري الاول على ذلك يردّه الثاني عليه لانه ذكر هذا وصفا للايجاب وأشرط فيه والايجاب
يفتقر الى الجواب والجواب يتضمن إعادة ما في الخطاب فاذا قال المشتري قبلت ذلك صار كأنه قال اشتريت على
انه أتى فيكون اعترافا بكونه أبقا بغير خلاف قوله على انى برى من الاباق لانه لم يصف الاباق الى العبد ولا وصفه
به فلم يكن اعترافا بوجود الاباق للعالم لان هذا الكلام كما يحتمل التبرى عن اباق موجود من العبد يحتمل
التبرى عن اباق سيحدث في المستقبل فلا يصير مقتربا بكونه أبقا للعالم بالشك فلا يثبت حق الرد بالشك اه
وكتب الشربلية في هامش الشربلية ان حق العبارة في كلام الفتح لو قال أنا برى من كل عيب الا باقه
لا يبرأ من اباقه فيردّه ولو قال الا الاباق فليس له الرد اه وحاصله أن عبارة المصنف والفتح متقاربة لخالفها
لما في المحيط أقول لا مخالفة ولا قلب اصلا وذلك أن ما في المحيط فيما اذا اشتراه كذلك ثم باعه لا سخر فالمشتري
لا سخره على الاول بخلاف مسألة المصنف وبيانه انه اذا قال البائع الا باقه باضافة الاباق اليه يكون اخبارا
باباقه ويكون المشتري راضيا به قبل الشراء فلا يردّه باباقه عنده بخلاف الا الاباق بلا اضافة ولا وصف اذ ليس
فيه اقرار باباقه للعالم فلم يوجد رضى المشتري به فله ردّه فلو فرض أن هذا المشتري باعه لا سخر فلا سخره عليه في
الصورة الاولى لافى الثانية وهذا هو المذكور في المحيط فتدبر (قوله لو برئ من كل حق له قبله دخل العيب
لا الدرك) لان العيب حق له قبله للعالم والدرك لا كذا في الذخيرة وبيانه لو قال المشتري للبائع ابرأتك من كل
حق لى قبلك ثم ظهر في المبيع عيب ليس له دعوى الرد به لان الرد بالعيب من جملة الحقوق الثابتة له وقد ابرأه منها
بخلاف ما لو اشترى رجل عبدا مثله ففطن له آخر الدرك أى ضمن له الثمن اذا ظهر العبد مستحقا ثم قال المشتري
للضامن ابرأتك من كل حق لى قبلك لا يدخل الدرك فلو استحق العبد كان للمشتري الرجوع على الضامن بالثمن
لانه لم يكن له وقت البراء حق الرجوع بالثمن لانه يتوقف على وجود الاستحقاق ثم على القضاء للمستحق على
البائع بالثمن لان مجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع في ظاهر الرواية ما لم يقض له بالثمن على البائع فلم يجب على
الاصل رد الثمن فلا يجب على الكفيل كما في الهداية من الكفالة فثبت لم يثبت ذلك الحق في الحال لم يدخل في
البراء المذكور (قوله لعجز المشتري عن الاثبات) اللام للتوقيت أى حلف البائع وقت عجز المشتري أمواله
برهن المشتري فانه يردّه على البائع (قوله ان علم به) أى علم أن به عيبا بعد قوله ما ذكر (قوله لان المبطل
للرجوع ازالته عن ملكه الى غيره بانشائه) أى بأن باعه أو أعتقه على مال أو كاتبه ثم اطلع على عيب لانه صار
حائبا له بحسب بدله بخلاف ما اذا أعتقه بلا مال أو دبره أو استولد الامة ثم اطلع على عيبه فانه لا يبطل الرجوع
بالنقصان لان ذلك انهاء للملك كما مرّ تقرير ذلك لكن قديط للرجوع بدون ازالة عن ملكه الى غيره كما
لو استهلكه فكللامه مبنى على الغالب فافهم (قوله او اقراره) مثاله ما فرعه عليه بقوله حتى لو باع الخ
(قوله وصدقه فلان) فلو كذبه ردّه بالعيب لبطلان اقراره بتكذيبه عزيمة عن الكافي (قوله كانه وهبه)
قال في الكافي ولا نعي به انه عليك لكن التملك يثبت مقتضى للاقرار ضرورة فجعل كأنه ملكه بعد الشراء
ثم اقربه اه عزيمة (قوله لغنمة) أى لثمن غنوم من الكفار (قوله بجر) ونصه ثم اعلم أن الامام
يصح بيعه للغنم ولو في دار الحرب كما في التلخيص وشرجه وقولهم لا يصح بيعها قبل القسمة وفي دار الحرب محمول
على غير الامام وأمينه اه قلت لكن قيد في الذخيرة ببيع الامام بقوله لمصلحة رآها فأقيد آخر وهو أنه
لا يبيع لغير مصلحة (قوله قال المصنف الخ) رد على صاحب الدرر (قوله لان الامين لا ينتصب خصما)

(بل) ينصب له الامام خصما فترد
 على (منصب الامام ولا يحلفه)
 لان فائدة الحلف التكلول ولا يصح
 نكوله واقراره (فاذا ردت عليه)
 المغيب (بعد ثبوته يباع ويدفع
 الثمن اليه ويرد النقص والفضل
 الى محله) لان الغرم بالغرم درر
 (وجد) المشتري (بمشرية عيبا
 واراد الرد به فاصطلماعلى أن
 يدفع البائع الدراهم الى المشتري
 ولا يرد عليه جاز) ويجعل حطامن
 الثمن (وعلى العكس) وهو أن
 يصطلماعلى أن يدفع المشتري
 الدراهم الى البائع ويرد عليه
 (لا) يصح لانه لا وجه له غير الرشوة
 فلا يجوز وفي الصغرى ادعى عيبا
 فصالحه على مال ثم برأ أو ظهر
 أن لا عيب للبائع أن يرجع بما
 ادى ولو زال بمعالجة المشتري لا
 قنية (رضى الوكيل بالعيب لزم
 الموكل ان كان المبيع مع العيب)
 الذى به (يساوى الثمن) المسمى
 (والا) يساوه (لا) يلزم الموكل
 اه (فروع) لا يحل كتمان العيب
 في مبيع أو ثمن لان الغش حرام
 الا في مسألتين الاولى الاسير
 اذا شري شيئا ثم ودفع الثمن
 مغشوشا جاز ان كان حزا لاعداء

مطلبه

في الصلح عن العيب

مطلبه

في جله ما يستقط به خيار العيب

المراد بالامين ما يعم الامام ليوافق الدليل المستدعي لان الامام نفسه أمين بيت المال هزيمة وبين في الذخيرة
 وجه كونه لا ينتصب خصما بأن يبيع الامام خرج على وجه القضاء بالنظر للغائبين فلو صار خصما خرج يبعه
 عن أن يكون قضاء لان القاضي لا يصلح خصما اه (قوله ولا يحلفه) اى لا يحلف منصوب الامام لو لم يكن
 عند المشتري بينة قال في البحر ولا يقبل اقراره بالعيب ولا يمين عليه لو أنكر واغما هو خصم لاثباته بالبينه كلاب
 ووصيه في مال الصغير بخلاف الوكيل بالخصومة اذا أقر على موكله في غير مجلس القضاء فانه وان لم يصح لكنه
 ينعزل به اه قلت لكن في الذخيرة فلو أقره منصوب الامام لم يصح اقراره ويخرجه القاضي عن الخصومة
 وينصب للمشتري خصما آخر اه ومقتضاه انه مثل الوكيل بالخصومة تأمل (قوله ولا يصح نكوله واقراره)
 المناسب أن يقول ولا يصح نكوله لانه اما بذل أو اقرار ولا يصح بذله ولا اقراره اه ح (قوله ويرد النقص
 والفضل الى محله) اى ان نقص الثمن الاخر عن الاول ان كان المبيع من الاربعة أخماس يعطى منها وان كان
 من الخمس يعطى منه وكذا الزيادة توضع فيما كان المبيع منه ح عن الدرر (قوله لان الغرم بالغرم) المراد به
 هنا أن الغرم وهو رد النقص الى المشتري بسبب الغرم وهو رد الفضل الى محله (قوله الدراهم) الاولى دراهم
 بالتكثير ط (قوله لا يصح) الا اذا حدث به عيب عند المشتري كما يجنبه الخير الرملى قلت ويستثنى أيضا
 ما اذا لم يقر البائع بالعيب لما في جامع الفصولين شراء بمائة وقبضه فطعن بعيب قصاصا على أن يأخذه البائع
 ويرد مائة الا واحد اقال ان أقر البائع أن العيب كان عنده فعليه رد باقي الثمن والامالك الباقي وهو قول ابى
 يوسف اه (قوله لانه لا وجه له غير الرشوة) في جامع الفصولين لانه ربا ولا صاحب البحر رسالة في الرشوة ذكر
 ط هنا حاصلها ومحل الكلام عليها في القضاء وسنذكره هناك ان شاء الله تعالى (قوله ولو زال بمعالجة لا)
 اى لا يرجع وعبر عنه في جامع الفصولين بقيل حيث قال ولو قبض بدل الصلح وزال ذلك العيب يرد بدل الصلح
 وقيل هذا لو زال بلا علاجه فان زال بعلاجه لا يرد اه (فرع) لو شرياه فوجد عيبا فصالح احدهما البائع
 من حصته فليس للآخر أن يخاصم وهذا فرع مسألة ان رجلين لو شريا فوجد عيبا ليس لاحدهما الرد بدون
 الاخر عنده وعندهما الكل منهما رد حصته جامع الفصولين (قوله رضى الوكيل بالعيب) اى الوكيل
 بالشراء (قوله يساوى الثمن المسمى) اى الذى اشتراه به كفى الخاتمة عن المتقى بعد ما ذكرنا قولنا لا يرد وهو
 انه ان كان قبل قبض المبيع لزم الموكل لو العيب يسيرا والا فيلزم الوكيل وان اليسير ما لا يفوت جنس المنفعة
 كقطع يد واحدة وفقه عين بخلاف قطع اليدين وفقه العينين فهو فاحش وذكرنا أن السرخسى قال ان
 ما لا يدخل تحت تقويم المنقوتين فاحش بأن لا يقومه أحد مع العيب بقيمة الصحيح وان ما في المتقى قريب من
 هذا ثم قال وفي الزيادات ان رضى قبل القبض لزم الموكل وان بعده لزم الوكيل ولم يفصل بين اليسير والفاحش
 والصحيح ما في المتقى سواء كان قبل القبض أو بعده لانه يصير كأنه اشتراه مع العلم بالعيب فان كان لا يساوى ذلك
 الثمن لا يلزم الاخر اه فافهم (تنبيه) قال في البحر والى هنا ظهر أن خيار العيب يستقط بالعلم به وقت
 البيع أو وقت القبض والرضى به بعدهما أو اشتراط البراءة من كل عيب أو الصلح على شيء أو الاقرار بأن لا عيب
 به اذا عينه كقوله ليس باقى فانه اقرار بانتفاء الاباق بخلاف قوله ليس به عيب كما مر اه ملخصا (قوله
 لان الغش حرام) ذكر في البحر قول الباب بعد ذلك عن البرازية عن الفتاوى اذا باع سلعة معيبة عليه البيان
 وان لم يبين قال بعض مسايخنا يفسق وترد شهادته قال الصدر لا تأخذه اه قال في النهر اى لا تأخذ بكونه
 يفسق بمجرد هذا لانه صغيرة اه قلت وفيه نظر لان الغش من أكل اموال الناس بالباطل فكيف يكون صغيرة
 بل الظاهر في تعليل كلام الصدر أن فعل ذلك مرة بلا اعلان لا يصير به مردود الشهادة وان كان كبيرة كما في شرب
 المسكر (قوله الاولى الاسير اذا شري شيئا الخ) عبارة الاشباه عن الولوالجية اشترى الاسير المسلم من دار
 الحرب ودفع الثمن الخ والمتبادر منه أن الاسير قاعل الشراء كما هو صريح عبارة الشارح وليس كذلك بل
 هو منعه لانه نص عبارة الولوالجية هكذا رجل اشترى الاسير من أهل الحرب وأعطاهم الزئوف والمستوقة
 أو اشترى بعروض وأعطاهم العروض المغشوشة جاز لان شراء الاحرار ليس بشراء ليجب عليه المال المسمى
 لكنه طريق تخليصهم فكيفما استطاع تخليصهم له أن يفعل وعلى هذا قالوا اذا اضطر المرء الى اعطاء جعل
 العوان اجزاءه أن يعطيه الزئوف والمستوقة وينقص الوزن بدليل مسألة الاسير وهذا اذا كان الاسراء احرارا

الثانية يجوز اعطاء الزئوف
والناقص في الجبايات أشباه
وفيه رد المبيع بعيب بقضاء
فسخ في حق الكل الا في
مسألة من أحداها لو أحال
البائع بالثمن ثم رد المبيع بعيب
بقضاء لم تبطل الحوالة الثانية
لوعاؤه بعد الرد بعيب بقضاء
من غير المشتري وكان منقولا
لم يجوز قبل قبضه ولو كان فسخا
لحاز وفي البرازية شري عبد
فضمن له رجل عيوبه فاطلع
على عيب ورده لم يضمن لأنه
ضمن العهده وضمنه الثاني
لأنه ضمن العيوب وان ضمن
السرقه أو الحزبه أو الجنون
أو العمي فوجده كذلك ضمن
الثن وفي جواهر الفتاوى
شري ثمره كرم ولا يمكن قضاها
لغلبة الزنا بيران بعد القبض لم
يرده وان قبله فان انتقص المبيع
بتناول الزنا برفله الفسخ لتفرق
الصفقة عليه

(باب البيع الفاسد)

مطلب
في ضمان العيوب

فان كانوا عبيدا لا يبعه شيء من ذلك اذا دخل بأمان اه ومثله في الخانية رجل اشترى الاسراء من أهل الحرب
جاز له أن يعطيهم الزئوف والمغشوش لان شراء الاحرار لا يكون شراء حقيقة وان كان الاسراء عبيدا
لا يبعه ذلك اه (قوله في الجبايات) جمع جباية بالباء الموحدة قال في فتح القدير الجبايات الموظفة
على الناس ببلاد فارس على الضياع وغيرها للسلطان في كل يوم أو شهر أو ثلاثة أشهر فانها ظلم يرى ونقل قبله
ما قدمناه آنفا عن الولوالجية من مسألة جعل العوان (قوله فسخ في حق الكل) أي المتبايعين وغيرهما
وقد ذكر ذلك في البحر عند قول الكنز ولوباع المبيع فرد عليه الخ ثم أورد على ذلك مسائل منها مسألة الحوالة
المذكورة ومنها انه لو كان المبيع عقارا فرد بعيب لم يبطل حق الشفع في الشفعة ولو كان فسخا بطلت
الحوالة والشفعة ثم ذكر انه أجاب في المعراج بأنه فسخ فيما يستقبل لافي الاحكام الماضية بدليل أن زوائد
المبيع للمشتري ولا يرد هاهنا مع الاصل قلت وعليه فلا محل للاستثناء الذي ذكره الشارح تأمل (قوله لو أحال
البائع بالثمن) صورة المسألة كما في الذخيرة باع عبدا من رجل بألف درهم ثم ان البائع أحال غريمه على المشتري
حوالة مقيدة بالثمن فمات العبد قبل القبض حتى سقط الثمن أورد العبد بخيار رؤية أو بخيار شرط أو بخيار عيب
قبل القبض أو بعده لا تبطل الحوالة استحضارنا لانها تعتبر متعلقة بمنزلة ما ضيفت الحوالة اليه من الدين فلا تكون
متعلقة بعين ذلك الدين وتعتبر مطلقة اذا ظهر أن الدين لم يكن واجبا وقت الحوالة وقيد بما اذا أحال البائع لانه
اذا أحال المشتري البائع ثم رد المشتري بالعيب بقضاء فان القاضي يبطل الحوالة يرى قلت ولم يذكر أن المشتري
أحال البائع على آخر حوالة مقيدة قطا هره انما مطلقة مع انه صرح في الجوهرة من الحوالة بأن المطلقة لا تبطل
بمحال ولا تنقطع فيها المطالبة مع أن المقيدة هنا بقيت والمطلقة بطلت لكن بقاء المقيدة هنا استحسان كما علمت
والقياس بطلانها اذا ظهر بطلان المال الذي قيدت به وهو الثمن هنا وانما بطلت المطلقة هنا لبطلان المال الذي
كان للمحتمل وهو البائع وانما لا تبطل المطلقة بطلان ما على المحال عليه تأمل (قوله ثم رد المبيع) بالبناء
للعجهول أي رده المشتري على البائع (قوله من غير المشتري) أمالو باعه منه ثانيا جاز ط ولا يرد عليه
ما سذكره المصنف في فصل التصرف في المبيع والثن من انه لوباع المنقول من بائعه قبل القبض لم يصح لان ذلك
فما اذا كان العقد الاول باقيا بدليل ما ذكره في باب الاقالة من انها فسخ في حقها فيجوز للبائع بيعه من المشتري
قبل قبضه (قوله وكان منقولا) احتراز عن العقار لجواز بيعه قبل قبضه خلافا للمحمد وزفر أفاده ط (قوله
لانه ضمن العهده) وهو باطل عند الامام للاشتباه كإسما في الكفالة ان شاء الله تعالى وهنا لما ضمن عيوبه
يحتمل أن المراد أنه يداويه منها ويحتمل أن يضمن له النقصان أو أنه يضمن له الرد على البائع من غير منازعة فلذا كان
الضمان فاسدا ط (قوله لانه ضمن العيوب) أي وهو عنده ضمان الدرك كما في الهندية فهو كالمسألة
المذكورة بعد ط (قوله ضمن الثمن) أي للمشتري ولو مات عنده قبل أن يردّه وقضى على البائع بنقصان
العيب كان للمشتري أن يرجع على الضامن ولو ضمن له بحصة ما يجحد من العيوب فيه من الثمن فهو جائز في
قول أبي حنيفة وأبي يوسف فان رده المشتري رجوع على الضامن بذلك كما يرجع على البائع ذخيرة (قوله
لم يردّه) لانه عيب حدث عند المشتري ط (قوله وان قبله) أي وان حصلت الغلبة قبل القبض ط (قوله
لتفرق الصفقة عليه) أي هلاك بعض المبيع قبل قبضه باقته سماوية وقد مناعن جامع الفصولين انه بطرح
عن المشتري حصة النقصان من الثمن وهو مخير في الباقي بين أخذه بحصته أو تركه والله سبحانه وتعالى
أعلم

(باب البيع الفاسد)

أخره عن الصحيح لكونه عقدا مخالفا للدين كما أوضحه في الفتح وسيأتي انه معصية يجب رفعها وسيأتي في باب
الربا أن كل عقد فاسد فهو ربا يعني اذا كان فسادا بالشرط الفاسد وفي القاموس فسد كفسد وقعد وكرم
فساد وفسود اضطلع فهو فاسد وفسيد ولم يسمع افسد اه ونقل في الفتح انه يقال للحم الذي لا ينتفع به لدود
ونحوه يطل واذا أنتن وهو بحيث ينتفع به فسد اللحم وفيه مناسبة للمعنى الشرعي وهو ما كان مشروعا بأصله
لا بوصفه ومرادهم من مشروعية أصله كونه مالا متقوما لا جوارزه وصحته لان فسادا يمنع صحته أو أطلقوا

المراد بالفساد الممنوع مجازاً
عرفنا فيم الباطل والمكروه
وقد يذكر فيه بعض الصحيح تبعاً
وكل ما أورث خللاً في ركن
البيع فهو مبطل وما أورثه
في غيره ففسد (بطل بيع
مأليس بمال) والمال ما يميل
إليه الطبع ويجرى فيه البذل
والمنع دور

مطلبه
في أنواع البيع

مطلبه
البيع الموقوف من قسم الصحيح

المشروعية عليه نظراً إلى أنه لو خلا عن الوصف لكان مشروعا وأما الباطل ففي المصباح بطل الشيء بطلًا
وبطولا وبطلًا بضم الـ وائل فسد أو سقط حكمه فهو باطل والجمع بواطل أو بأطيل اه وفيه مناسبة
للمعنى الشرعي وهو ما لا يكون مشروعا لأبأصله ولا بوصفه وأما المكروه فهو لغة خلاف المحبوب واصطلاحاً
ما نهى عنه لجوار كالببيع عند أذان الجمعة وعزفه في البناية بما كان مشروعا بأصله ووصفه ~~يمكن~~ نهى عنه
لجوار ويمكن ادخاله تحت الفساد أيضاً على إرادة الاعم وهو ما نهى عنه فيشم الثلاثة كما في البحر (قوله
المراد بالفساد الممنوع الخ) قد علمت أن الفساد مبين للباطل لأن ما كان مشروعا بأصله فقط يبين ما ليس
بمشروع أصلاً وأيضاً حكم الفساد أنه يفيد الملك بالقبض والباطل لا يفيد أصلًا وتبين الحكمين دليل تباينهما
فاطلاق الفساد في قولهم باب البيع الفاسد على ما يشمل الباطل لا يصح على حقيقته فاما أن يكون لفظ الفساد
مشتركين الاعم والاخص أو يجعل مجازاً عرفياً في الاعم لأنه خير من الاشتراك وتعامه في الفتح ثم اعلم أن
البيع جائز وقد مر بأقسامه وغير جائز وهو ثلاثة باطل وفساد وموقوف كذا في الفتح وأراد بالخائر الناقد
وبعاقبه غيره لا الحرام اذ لو أريد ذلك لخرج الموقوف لما قالوه من أن يبيع مال الغير بلاذنه بدون تسليم ليس
بمعصية على أنه في المستصفي جعله من قسم الصحيح حيث قال البيع نوعان صحيح وفساد والصحيح نوعان لازم
وغير لازم نهر وذكر في البحر أن البيع المنهي عنه ثلاثة باطل وفساد ومكروه تعريماً وقد مر وما لا نهى
فيه ثلاثة أيضاً نافذ لازم ونافذ ليس بل لازم وموقوف فالأول ما كان مشروعا بأصله ووصفه ولم يتعلق به حق
الغير ولا خيار فيه والثاني ما لم يتعلق به حق الغير وفيه خيار والموقوف ما يتعلق به حق الغير وحصره
في الخلاصة في خمسة عشر قلت بل أوصله في النهر إلى نصف وثلاثين كما سيأتي في باب بيع القضولى ثم قال في
البحر والصحيح يشمل الثلاثة لأنه ما كان مشروعا بأصله ووصفه والموقوف كذلك فهو قسم منه وهو الحق لصدق
التعريف وحكمه عليه فان حكمه افادة الملك بلا توقف على القبض ولا يضر توقفه على الاجازة كتوقف ما فيه
خيار على استناطه اه قلت ينبغي استثناء بيع المكروه فانه موقوف على اجازته مع أنه فاسد كما حققناه أول
البيع وحذرنا هناك أيضاً أن يبيع الهزل فاسد لا باطل وان كان لا يفيد الملك بالقبض لكونه أشبه البيع
بالخيار وليس كل فاسد يملك بالقبض كما سيأتي (قوله في ركن البيع) هو الايجاب والقبول بأن كان من
مجنون أو صبي لا يعتدل وكان عليه أن يزيد أو في محله أعني المبيع فان الخلل فيه مبطل بأن كان المبيع ميتة
أو دماً أو حرّاً أو خيراً كما في ط عن البدائع (قوله وما أورثه في غيره) أي في غير الركن وكذا في غير المحل وذلك
بأن كان في الثمن بأن يكون خيراً مثلاً وبأن كان من جهة كونه غير مقدور التسليم أو فيه شرط مخالف مقتضى
العقد فيكون البيع بهذه الصفة فاسداً لا باطلاً لسلامة ركنه ومحله عن الخلل كما في ط عن البدائع وبه ظهر
أن الوصف ما كان خارجاً عن الركن والمحل (تنبيه) في شرح مسكين ثم الضابط في تمييز الفاسد من الباطل
أن أحد العوضين إذا لم يكن ما لا في دين سماوى فالبيع باطل سواء كان مبيعاً أو غنماً فبيع الميتة والدم والخمر
باطل وكذا البيع به وان كان في بعض الأديان ما لا دون البعض ان ~~ممكن~~ اعتباره غنماً فالبيع فاسد فبيع
العبد بالخمر أو الخمر بالعبد فاسد وان تعين كونه مبيعاً فالبيع باطل فبيع الخمر بالدرهم أو الدرهم بالخمر باطل اه
قلت وهذا الضابط يرجع إلى الفرق بينهما من حيث المحل فقط وما مر من حيث الركن والمحل فهو أعم فافهم
(قوله بطل بيع ما ليس بمال) أي ما ليس بمال في سائر الأديان بقوله والبيع به فان ما يبطل سواء كان
مبيعاً أو غنماً ما ليس بمال أصلاً بخلاف فسخ الخمر فان يبعه باطل اذا تعين كونه مبيعاً أما لو أمكن اعتباره غنماً
فبيعه فاسد كما علمته من الضابط المذكور آنفاً لأن البيع وان كان مبنيًا على البدلين لكن الأصل فيه المبيع
دون الثمن ولذا ينسخ البيع بهلاك المبيع دون الثمن ولان الثمن غير مقصود بل هو وسيلة إلى المقصود وهو
الانتفاع بالاعيان (قوله والمال) أي من حيث هو لا المذكور قبله لأن التعريف المذكور يدخل فيه الخمر
فهى مال وان لم تكن متقومة ولذا قال بعده وبطل بيع مال غير متقوم كخمر وخنزير فان المتقوم هو المال المباح
الانتفاع به شرعاً وقد مرنا أول البيوع تعريف المال بما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة وانه خرج
بالادخار المنفعة فهى ملك لا مال لأن الملك ما من شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص كما في التلويح فالأولى
ما في الدرر من قوله المال موجود يميل إليه الطبع الخ فانه يخرج بالموجود المنفعة فافهم ولا يرد أن المنفعة

مطلبه
في تعريف المال

تلك بالاجارة لان ذلك تمليك لا بيع حقيقة ولذا قالوا ان الاجارة بيع المذافع حكاي أن فيها حكم البيع وهو
 التملك لا حقيقة فاعتنم هذا التحرير (قوله فخرج التراب) اي القليل مادام في محله والافقد يعرض له
 بالنقل ما يصير به مالا معتبرا ومثله الماء وخرج أيضا نحو حبة من حنطة والعذرة الخالصة بخلاف المخلوطة
 بتراب ولذا جاز بيعها كسرقين كما يأتي وخرج أيضا المذفعة على ما ذكرنا آنفا (قوله والميتة) بفتح الميم وسكون
 الباء التي ماتت حنفاً انفاً لا بسبب وتشديد الباء المكسورة التي لم تمت حنفاً انفاً بل بسبب غير ذلك
 كالخنقة والموتودة نوح افندي ولم أر هذا الفرق في القاموس ولا في الصباح ولا غيرهما فراجع (قوله
 ولا فرق في حق المسلم الخ) أما في حق الذمي فإدراجها الاول وأما الثاني فاختلقت عباراتهم فيه في التجنيس
 جعله قسما من الصحيح لانهم يدينونه ولم يحكم خلافاً وجعله في الايضاح قول أبي يوسف وعند محمد لا يجوز وجزم
 في الذخيرة بفساده وجعله في البحر من اختلاف الروايتين خبر وعبرة البحر وحاصله أن فيما لم يمت حنفاً انفاً
 بل بسبب غير ذلك روايتين بالنسبة الى الكافر في رواية الجواز وفي رواية الفساد وأما البطلان فلا وأما في
 حقنا فالكل سواء اه وذكر ط أن عدم الفرق في حقنا في المخلقة مثلاً اذا قبلت بدراهم حتى تعين كونها
 مبيعاً أما اذا قبلت بعين أمكن اعتبارها ثمنافكان فاسداً بالنظر الى العوض الاخر باطلا بالنظر اليها وهذا
 ما اقتضاه الضابط السابق اه (قوله التي ماتت حنفاً انفاً) الحنف الهلاك يقال مات حنفاً انفاً اذا مات
 بغير ضرب ولا قتل ومعناه أن يموت على فراشه فيتنفس حتى يتقضى ربه ولهذا خص الانف مصباح (قوله
 او يخنق) مثل كتف ويسكن تخفيفاً مصباح (تنبيه) لم يذكر واحكم دودة القرعز أما اذا كانت حية فينبغي
 جريان الخلاف الآتي في دود القرعز وبرزه ويضه وأما اذا كانت ميتة وهو الغالب فانه على ما بلغنا تخنق في
 الكلس او الخنق فيقتضى ما مر بطلان بيعها بالدراهم لان الميتة وقد ذكر سيدي عبدالغني النابلسي في رسالة
 أن بيعها باطل وانه لا يضمن متلفها لانها غير مال قلت وفيه انها من أعز الاموال اليوم ويصدق عليها تعريف
 المال المتقدم ويحتاج اليها الناس كثيراً في الصباغ وغيره فينبغي جواز بيعها كببيع السرقة والعذرة المختلطة
 بالتراب كما يأتي مع أن هذه الدودة ان لم يكن لها نفس سائلة تكون ميتة طاهرة كالذباب والبعوض وان لم يجز
 أكلها وسبأ في أن جواز البيع يدور مع حل الانتفاع وانه يجوز بيع العلق للعاجلة مع انه من الهوام وبيعها
 باطل وكذا بيع الحيات للتداوي وفي القنية وبيع غير السمك من دواب البحر لوله ثمن كالسفنق وورجلود الخ
 ونحوها يجوز والا فلا وجل الماء قبل يجوز حباً لا ميتاً والحسن أطلق الجواز اه فتأمل ويأتي له مزيد بيان
 عند الكلام على بيع دود القرعز والعلق (قوله والبيع به) أي بما ليس بمال (قوله والمعدوم كببيع حق التعلّي)
 قال في الفتح واذا كان السفلى لرجل وعلوه لا تحرف قطاً أو سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه لم يجز
 لان المبيع حينئذ ليس الا حق التعلّي وحق التعلّي ليس بمال لان المال عين يمكن احرارها وامساكها ولا هو
 حق متعلق بالمال بل هو حق متعلق بالهواء وليس الهواء مالا يباع والمبيع لا بد أن يكون أحدهما بخلاف
 الشرب حيث يجوز بيعه تبعاً للارض فلو باعه قبل سقوطه جاز فان سقط قبل القبض بطل البيع لهلاك المبيع
 قبل القبض اه والحاصل أن بيع العلو صحيح قبل سقوطه لا بعده لان بيعه بعد سقوطه بيع لحق التعلّي وهو
 ليس بمال ولذا عبر في الكنز بقوله وعلو سقط وعبر في الدرر بحق التعلّي لانه المراد من قول الكنز وعلو سقط كما
 علمته من عبارة الفتح فالمراد من العبارتين واحد فلذا افسر الشارح احداًهما بالآخرى ذفع المايتوهم من
 اختلاف المراد منه ما فافهم (تنبيه) لو كان العلو لصاحب السفلى فقال بعتك علو هذا السفلى بكذا اصح
 ويكون سطح السفلى لصاحب السفلى وللمشتري حق القرار حتى لو انهم دم العلو كان له أن يبنى عليه علواً آخر مثل
 الاول لان السفلى اسم لمبنى مسقف فكان سطح السفلى سقف السفلى خائفة (قوله لانه معدوم) يغني عنه
 قول المصنف والمعدوم أفاده ط (قوله ومنه) اي من بيع المعدوم (قوله بيع ما اصابه غائب) اي ما ثبت
 في باطن الارض وهذا اذا كان لم يثبت أو ثبت ولم يعلم وجوده وقت البيع والاجازيه كما يأتي قريباً (قوله
 ووجل) بضم الفاء وبضمين قاموس (قوله كورد وياصمين) فانه يخرج بالتدريج ط (قوله وورق فرصاد)
 قيل هو التوت الاحمر وقال ابو عبيد هو التوت وفي التهذيب قال الليث الفرصاد شجر معروف مصباح
 (قوله وبه افقي بعض مشايخنا) بالياء في مشايخ بالهمزة قال القهستاني وأفقي العقبلي وغيره بجواره

فخرج التراب ونحوه (كلام)
 المسفوح بخازي بيع كبد وطعمال
 (والميتة) سوى سمك وجراد ولا فرق
 في حق المسلم بين التي ماتت حنفاً
 انفاً او يخنق ونحوه (والخرز
 والبيع به) اي جعله ثمناً بائناً
 الباء عليه لان ركن البيع مبادلة
 المال بالمال ولم يوجد (والمعدوم
 كببيع حق التعلّي) اي علو سقط
 لانه معدوم ومنه بيع ما اصابه غائب
 كخرز ووجل وبعض معدوم كورد
 وياصمين وورق فرصاد وجوزمه
 مالك لتعامل الناس وبه أفقي
 بعض مشايخنا عملاً بالاستحسان

مطلب
في بيع المغيب في الارض

مطلب
في بيع اصل الفصفصة

هذا اذا ثبت ولم يعلم وجوده فاذا علم جاز له خيار الرؤية وتكفي رؤية البعض عندهما وعليه الفتوى شرح مجمع (والمضامين) مافي ظهور الالباء من المني (والملاقح) جمع ملقوحة مافي البطن من الجنين (والنتاج) بكسر النون حبل الحبله اي نتاج التاج لداية أو آدمي (ويبيع أمة تبين انه) ذكر الضمير لتذكير الخبر (عبد وعكسه) بخلاف البهائم والاصل أن الذكر والانثى من بني آدم جنسان حكما فيبطل وفي سائر الحيوانات جنس واحد فيصح ويتخير لفوات الوصف (ومتروك التسمية عمدا) ولومن كافر بزانية

مطلب
فيما اذا اجتمعت الاشارة مع التسمية

بتسمية الموجود اذا كان اكثر من المعدوم اه ط قلت وهو رواية عن محمد وقد قلنا الكلام عليه في فصل ما يدخل تبعا (قوله هذا اذا ثبت الخ) الاشارة الى قوله ما اصله غائب وكان الاولى أن يقول هذا اذا لم يثبت أو ثبت ولم يعلم وجوده فانه لا يجوز بيعه فيهما كما في ط عن الهندية (قوله وله خيار الرؤية الخ) قال في الهندية ان كان المبيع في الارض مما يكال أو يوزن بعد القلع كالثوم والجزر والبصل فقلع المشتري شيئا باذن البائع أو قلع البائع ان كان المقلوع مما يدخل تحت الكيل أو الوزن اذا رأى المقلوع ورضي به لم يلزم البيع في الكل وتكون رؤية البعض كروية الكل اذا وجد الباقي كذلك وان كان المقلوع شيئا بسيرا لا يدخل تحت الوزن لا يطل خياره قال في الجروان كان يباع بعد القلع عددا كالقفل فقلع البائع أو قلع المشتري باذن البائع لا يلزمه الكل لانه من العدديات المتفاوتة بمنزلة الثياب والعبيد وان قلعه بلاذن البائع لم يلزمه الكل الا أن يكون ذلك شيئا بسيرا وان أبي كل القلع تبرع متبرع بالقلع أو فسخ القاضي العقد اه ط قلت بقي شيء لم أر من نبه عليه وهو ما يكون أصله تحت الارض ويبقى سنين متعددة مثل الفصفصة تزرع في أرض الوقف وتكون كالشكر دار للمستأجر في زمانها فاذا باع ذلك الاصل وعلم وجوده في الارض صح بيعه لكنه لا يرى ولا يقصد قلعه لانه أعد للبقاء فهل للمشتري فسخ البيع بخيار الرؤية الظاهر نعم لان خيار الرؤية يثبت قبل الرؤية تأمل (قوله مافي ظهور الالباء من المني) موافق لما في الدرر والمنع وعبرة البحر المضامين جمع مضمونة مافي أصلا بل الملاقح جمع ملقوح مافي بطونها وقيل بالعكس (قوله والملاقح الخ) يجب أن يحمل ههنا على ما سيكون والا كان حملا وسيأتي أن بيع الحمل فاسد لا باطل درر قلت وفي فساد كلام سيأتي (قوله والنتاج بكسر النون) كذا ضبطه النووي واختاره المصنف يعني صاحب الدرر وضبطه الكاكي بفتح النون وهو مصدر تحت الشاقة على البناء للمفعول والمراد به هنا المتزوج وفسره الزيلعي والرازي ومسكين بحبل الحبله وتبعهم المصنف نوح (قوله حبل الحبله) بالفتحتين فيهما قال في المغرب مصدر حبلت المرأة حبلها فهي حبلية سمى به المحمول كما سمى بالحمل وانما أدخل عليه التاء للاشعار بجمعى الا نونه لان معناه التمسى عن بيع ماسوف يحمله الجنين ان كان انثى ومن روى الحبله بكسر الباء فقد أخطأ اه نوح (قوله ويبيع أمة الخ) علله في الدرر بأنه يبيع معدوم ومقتضاه أن يكون معطوفا على قوله حق التعلى أو قوله والنتاج فكان الواجب اسقاط لفظ يبيع نوح (قوله ذكر الضمير) أي أتى به مذكرا مع أن الامة مؤنثة مراعاة لتذكير الخبر وهو عبد أو باعتبار الواقع (قوله وعكسه) بالرفع عطفا على قوله يبيع وبالجزر عطفا على أمة ط (قوله بخلاف البهائم) كما اذا باع كبشا فاذا هونجة حيث ينعقد البيع ويتخير بجزر (قوله والاصل الخ) قال في الهداية والفرق بيني على الاصل الذي ذكرناه في النكاح لمحدرجه الله تعالى وهو أن الاشارة مع التسمية اذا اجتمعتا ففي مختلفي الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويطل لانعدامه وفي متحدى الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجوده ويتخير لفوات الوصف كمن اشترى عبدا على أنه خباز فاذا هو كاتب وفي مسائلنا المذكور والانثى من بني آدم جنسان للتفاوت في الاغراض وفي الحيوانات جنس واحد للتقارب فيها اه قال في البحر والاصل المذكور متفق عليه هنا ويجرى في سائر العقود من النكاح والاجارة والصلح عن دم العمد والخلع والعق على مال وبه ظهر أن الذكر والانثى في الآدمي جنسان في الفقه وان اتحد اجنسا في المنطق لانه ذاتي المقول على كثيرين مختلفين بميز داخل وفي الفقه المقول على كثيرين لا يتفاوت الغرض منها فاحشا قال في الفتح ومن المختلفي الجنس ما اذا باع فصاعا على أنه ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل ولو باعه لبلا على أنه ياقوت أحمر فظهر أصفر صح البيع ويتخير (قوله ولومن كافر) نقل في البحر أيضا عن البرازية وأقره قلت وينبغي أن يجري فيه الخلاف المأثر فيما مات بسبب غير الذبح مما يدين به أهل الذمة بل هذا بالاولى لانه مما يدين به بعض المجتهدين وكون حرمة بالنص لا يقتضي بطلان بيعه بين أهل الذمة لان حرمة المنخقة بالنص أيضا ولما اعتقدوا حلها لم تحكم ببطلان بيعها بينهم نعم لو باع متروك التسمية عمدا مسلم يقول بحله كشاف في تحكيم ببطلان بيعه لانه ملتزم لاحكامنا ومعتقد لبطلان ما خالف النص فنلزمه ببطلان البيع بالنص بخلاف أهل الذمة لانا أمرنا بتركهم وما يدينون فيكون بيعه بينهم صحيحا أو فاسدا لا باطلا كما مر وبؤيده ما مر في شركة المفوضة من عدم صحتها بين مسلم وذمي لعدم التساوي في التصرف ونصح بين حنفي وشافعي وان كان يتصرف في متروك التسمية وعلموه بأن ولاية الازام

فأتمه ومعناه ما ذكرنا فتدبر (قوله وكذا ما ضم اليه) قال في النهر ومثروك التسمية عدا كالذي مات حتف
 أنفه حتى يسرى الفساد الى ما ضم اليه وكان ينبغي أن لا يسرى لانه مجتهد فيه كالمدير في عقد فيه البيع بالقضاء
 وأجاب في الكافي بأن حرمة منصوص عليها فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء (قوله وبيع الكراب وكري
 الانهار) في المصباح كرت الارض من باب قتل كرابا بالـ كسر قلبتها للعرث وفيه أيضا كرى النهر كرايا من
 باب رمى حفرة جديدة (قوله ولوالجبة) قال فيها ولو كان رجل عمارة في أرض رجل فباعها
 ان كان بناء أو أشجارا جاز بيعه اذ لم يشترط تركها وان كرابا وكري الانهار ونحوه فلم يكن ذلك بمال ولا بمعنى
 مال لا يجوز اهـ يعني يطل فانه داخل تحت قولنا بطل بيع ماليس بمال كما لا يخفى وبعدم الجواز في الكراب
 وكري الانهار ونحو ذلك صريح في الخائنة معللا بأنه ليس بمال متقوم مخـ وتقدمت المسألة أول البيوع مع
 الكلام على مشد المسكة وبيع البراوات والجامكية والنزول عن الوظائف وأشبعنا الكلام على ذلك كله (قوله
 فان بيع هؤلاء باطل) كذا في الهداية وأورد أنه لو كان باطلا لسرى البطلان الى ما ضم اليهم كالمضموم الى
 الحر وسيأتي أنه لا يسرى وقال بعضهم فاسد وأورد أنه يلزم أن يملكوا بالقبض مع أنهم لم يملكوا به اتضافا
 وأجيب عنهم بما بادعاء التخصيص وهو أن من الباطل ما لا يسرى حكمه الى المضموم لضعفه ومن الفساد
 ما لا يملك بالقبض وذكر في الفتح أن الحق أنه باطل ولا تخصيص لجواز تخلف بعض الافراد لخصوصية قلت
 وما ذكره الشارح يصلح بيان التخصيص وذلك أن بيع الحر باطل ابتداء وبقاء لعدم محليته للبيع أصلا بثبوت
 حقيقة الحرية وبيع هؤلاء باطل بقاء لخلق الحرية فلذا لم يملكوا بالقبض لا ابتداء لعدم حقيقةها فلذا جاز
 بيعهم من انفسهم ولا يلزم بطلان بيع قن ضم اليهم لانهم دخلوا في البيع ابتداء لـ كونهم محلالة في الجملة ثم
 خرجوا منه لتعلق حكمهم في القن بحصته من الثمن ونعامة في الدرر (قوله وقول ابن الكمال) عبارته
 البيع في هؤلاء باطل موقوف بقلب جائز بالرضي في المكاتب والتضام في الآخرين اقيام المالية اهـ (قوله
 قبل البيع) وتنسخ الكتابة في ضمنه لان لزوم كان لحقه وقد رضى باسقاطه أما اذا باعه بغير رضاه فأجازه
 لم يجوز رواية واحدة لان اجازته لم تتضمن فسخ الكتابة قبل العقد كذا في السراج وفي الخائنة لو بيع بغير رضاه
 فأجاز بيع مولاه لم ينفذ في الصحيح من الرواية وعليه عامة المشايخ نهر قلت لكن ذكر في الهداية آخر
 الباب فيما لوجه بين عبد ومدير وبيعه في البحر والفتح أن البيع في هؤلاء موقوف وقد دخلوا تحت العقد اقيام
 المالية ولهذا ينفذ في المكاتب برضاه في الاصح وفي المدير بقضاء القاضي وكذا في أم الولد عند أبي حنيفة
 وأبي يوسف اهـ فقوله موقوف مخالف لقوله هو باطل وقوله ينفذ في المكاتب برضاه في الاصح مخالف
 للمذكور عن السراج والخائنة وهذا يتأيد ما ذكره ابن الكمال وقد يجاب بأن قوله ينفذ في المكاتب برضاه
 في الاصح أي رضاه وقت البيع فيكون موقفا في الابتداء على رضاه فلزم برضه كان باطلا وبهذا اتفقت المخالفة
 بين كلاميه لكن هذا الجواب لا يتأق في عبارة ابن الكمال فتأمل (قوله قلت الاوجه الخ) أي اذا قضى
 بنفاذ بيع أم الولد فاض براه لا ينفذ فاذا رفع الى قاض آخر فأما مضاه نفذ الاول وان رده ارتد وقد منّا تحقيق ذلك
 في باب الاستيلاء (قوله فليكن التوفيق) يحمل ما في البحر على ما قبل الامضاء وما في الفتح على ما بعده
 (قوله ولده هؤلاء كهم) أي ولد أم الولد من غير سيدها بأن تزوجها فولدت بعد ما ولدت من سيدها وكذا ولد
 المدير والمكاتب المولود بعد التدبير والكتابة وقوله كهم أي في حكمهم وفيه ادخال الكاف على الضمير وهو
 قليل (قوله وبيع مبعض) أي معتق البعض كبيع الحر (قوله ابن كمال) ونصه التقوم على ما ذكر في
 التلويح ضربان عرفي وهو بالاحراز فغير المحرز كالصيد والحشيش ليس بمعتوم وشرعي وهو باباحة
 الانتفاع به وهو المراد ههنا منقيا اهـ أي هو المراد بالتقوم المنقـ هنا (قوله كنم) قيد بها لان بيع
 ما سواها من الاشربة المحرمة جائز عنده خلافا لهما كذا في البدائع نهر (قوله وميسة لم تمت حتف انفها)
 هذا في حق المسلم أما الذي ففي رواية بيعها صحيح وفي أخرى فاسد كما قد مناه عن البحر وظاهره أن اختلاف
 الرواية في الميسة فقط أما النحر فصحيح (قوله ونحوه) كالجرح والضرب من اسباب الموت سوى الذكاة
 الشرعية (قوله فانها) أي الميسة المذكورة أما التي ماتت حتف انفها فهي غير مال عند الكل فلذا بطل
 بيعها في حق الكل كما مر (قوله وهذا) أي الحكم المذكور بطلان البيع بلا تفصيل (قوله أي بالدين)

وكذا ما ضم اليه لان حرمة
 بالنص (وبيع الكراب وكري
 الانهار) لانه ليس بمال متقوم
 بخلاف بناء وشجر فيصح اذالم
 يشترط تركها ولوالجبة (وما في
 حكمه) أي حكم ماليس بمال
 (كأم الولد والمكاتب والمدير
 المطلق) فان بيع هؤلاء باطل
 أي بقاء فلم يملكوا بالقبض
 لا ابتداء فصح بيعهم من انفسهم
 وبيع قن ضم اليهم درر وقول
 ابن الكمال بيع هؤلاء باطل
 موقوف لضعفه في البحر بأن المرح
 اشتراط رضى المكاتب قبل البيع
 وعدم نفاذ القضاء ببيع أم الولد
 وصح في الفتح نفاذه قلت الاوجه
 نوقحه على قضاء آخر امضاء اوردا
 عيني ونهر فليكن التوفيق
 وفي السراج ولده هؤلاء كهم وبيع
 مبعض كز (و) بطل (بيع ماله
 غير متقوم) أي غيره باح الاتاع
 به ابن كمال فليحفظ (كنم
 وخنز وميسة لم تمت حتف انفها)
 بل بالحق ونحوه فانها مال عند
 الذي كنم وخنز وهذا ان
 بيعت (بالثمن) أي بالدين

كدرهم ودنانير ومكيل وموزون
بطل في الكل وان بيعت بعين
كعرض بطل في الخمر وفسد
في العرض فيملكه بالقبض بقيته
ابن كمال (و) بطل (بيع قن ضم)
الى حر وذكية ضمت الى ميتة
حانت حتف آفها) قيد به لتكون
كالحر (وان سمي ثم كل) اي فصل
الثنى خلافا لهما ومبنى الخلاف
ان الصفقة لا تعد بجرد تفصيل
الثنى بل لابد من تكرار لفظ العقد
عنده دخاله لهما وتظاهر النهاية
يقيد أنه فاسد (بخلاف بيع قن
ضم الى مدبر) او نحوه فإنه يصح
(او قن غيره وملك ضم الى وقف)
غير المسجد العام فإنه كالحر
بخلاف الغامر بالمعجزة الخراب
فكم مدبر أشباه من قاعدة اذا
اجتمع الحرام والحلال (ولو محكوما
به) في الاصح خلافا لما أفتى به الملا
أبو السعود

مطلب
فيما اذا اشترى أحد الشريكين
جميع لدار المشتركة من شريكه

مطلب
في بطلان بيع الوقف وصحة بيع
الملك المضموم اليه

اي ما يصح أن يثبت ديناً في الذمة قال ابن كمال انما قال بالدين دون الثمن لان الدين أعم منه والمعتبر المقابل به
دون الثمن (قوله بطل في الكل) لان البيع هو الاصل وليس محلاً للتقليد فبطل فيه فكذا في الثمن بخلاف
ما اذا كان الثمن عيناً فإنه مبيع من وجه مقصود بالملك ولكن فسدت التسمية فوجب قيمته دون الخمر المسمى
(قوله بطل في الخمر) اي وفي أخويه كما يستفاد من المتن والزبلي "سايحاني" قال في البحر والحاصل أن بيع
الخمر باطل مطلقاً وانما الكلام فيما قابله فان ديناً كان باطلاً أيضاً وان عرضاً كان فاسداً ثم قال وقيدنا بالمسلم
لان اهل الذمة لا ينعون من بيعها لاعتقادهم الحل والقول وقد أمرنا بتركهم وما يدينون كذا في البدائع اه
ملخصاً وظاهر الحكم بصحة بيعها فيما بينهم ولو بيعت بالثنى وبشمله فروع ذكرها بعده (قوله بقيته) لم يذكر
ابن كمال القيمة وان كانت مرادة ط (قوله ضم الى حر) ولو مبعضا كعق البعوض كما تر في باب عتق البعض
(قوله لتكون كالحر) اي فلا تكون مالا أصلاً مالاً مواتاً بخنق أو نحوه فهي مال غير متقوم كما تر آنفاً فينبغي
أن يصح البيع فيما ضم اليها كبيع قن ضم الى مدبر تأمل (قوله خلافا لهما) فعندهما اذا فصل ثمن كل جاز
في القن والذكية بجهتهما من الثمن لان الصفقة تصير متعددة معنى فلا يسرى الفساد من احدهما الى الاخرى
(قوله وظاهر النهاية يقيد أنه فاسد) أي ما ضم الى الحر والميتة وهو القن والذكية وعزاه القهستاني للحيط
والمبسوط وغيرهما والظاهر أن المراد بالفساد الباطل فيوافق ما في الهداية وغيرهما من التصريح بالبطلان
تأمل (قوله بخلاف بيع قن ضم الى مدبر) كمكاتب وآم ولد كما في الفتح اي فيصح في القن بخصته لان المدبر
مثل البيع عند البعض فيدخل في العقد ثم يخرج فيكون البيع بالخصه في البقاء دون الابتداء وفائدة ذلك
تصحيج كلام العاقل مع رعاية حق المدبر ابن كمال قلت ومعنى البيع بالخصه بقاء أنه لما خرج المدبر صار القن
مبيعاً بخصته من الثمن بأن يقسم الثمن على قيمته وقيمة المدبر فما أصاب القن فهو ثمنه وهذا بخلاف ضم القن الى
الحر فإن فيه البيع بالخصه ابتداء لان الحر لم يدخل في العقد لعدم ماليته (تنبيه) تقدم أن بيع المدبر ونحوه
باطل لعدم دخوله في العقد وهما انما دخل لتحجيج العقد فيما ضم اليه قال في الهداية هناك نصاً ركال المشتري
لا يدخل في حكم عتده بانفراده وانما يثبت حكم الدخول فيما ضم اليه اه أي اذا ضم البائع اليه مال نفسه
وباعه مالاً صفقة واحدة يجوز البيع في المضموم بالخصه من الثمن المسمى على الاصح وان قيل انه لا يصح أصلاً في
شيء فتح قلت علم من هذا ما يقع كثيراً وهو أن أحد الشريكين في دار ونحوها يشتري من شريكه جميع الدار
بثمن معلوم فإنه يصح على الاصح بخصه شريكه من الثمن وهي حادثة الفتوى فلتحفظ وأصرح من ذلك ما سيأتي
في المراجعة في مسألة شراء رب المال من المضارب مع أن الكل ماله (قوله او قن غيره) معطوف على
مدبر (قوله فإنه) اي المسجد العام (قوله بخلاف الغامر بالمعجزة الخراب) يجوز الخراب على أنه
بدل من الغامر وكان الاولى أن يقول وغيره اي من سائر الاوقاف وحاصله أن المسجد قبل خرابه كالحر ليس
بمال من كل وجه بخلافه بعد خرابه لحوازيه اه اذا خرب في أحد القولين فصار محجتها فيه كالمدبر فيصح بيع
ما ضم اليه ومثله سائر الاوقاف ولو عامرة فإنه يجوز بيعها عند الحنابلة ليشتري بثمنها ما هو خير منها كما في المراج
(قوله فكم مدبر) أي فهو باطل أيضاً قال في الشرنبلالية صرح رحمه الله تعالى ببطلان بيع الوقف وأحسن
بذلك اذ جعله في قسم البيع الباطل اذ لا خلاف في بطلان بيع الوقف لانه لا يقبل التملك والتملك غلط من
جعله فاسداً وأفتى به من علماء القرن العاشر وردت كلامه بجملة رسائل ولنا فيه رسالة هي حسام الأحكام
متضمنة لبیان فساد قوله وبطلان فتواه اه والغالب المذكور هو قاضي القضاة نور الدين الطرابلسي
والعلامة أحمد بن يونس الشلبلي كما ذكره الشرنبلالي في رسالته المذكورة (قوله ولو محكوما به الخ) قال
في النهر تكميل قد علت أن الاصح في الجمع بين الوقف والملك أنه يصح في الملك وقيد بعض موالى الروم هو مولانا
أبو السعود جامع أشنت العلوم نعمده الله تعالى برضوانه بما اذا لم يحكم بزمومه فافق بفساد البيع في هذه
الصورة ووافته بعض علماء العصر من المصريين ومنهم شيخنا الاخ الا أنه قال في شرحه هنا يرد عليه ما صرح
به قاضي خان من أن الوقف بعد القضاء تسع دعوى الملك فيه وليس هو كالحر بدليل انه لو ضم الى ملك لا يفسد
البيع في الملك وهكذا في الظهيرية وهذا لا يمكن تأويله فوجب الرجوع الى الحق وهو اطلاق الوقف لانه بعد
القضاء وان صار لازماً بالاجماع لكنه يتقبل البيع بعد لزومه اما بشرط الاستبدال على الملقى به من قول

ابي يوسف أو بورود غصب عليه ولا يمكن انتزاعه ونحو ذلك والله الموفق للصواب واليه المرجع والمآب اه
والحاصل أن ههنا مسألتين * الاولى أن يبيع الوقف باطل ولو غير مسجد خلافاً لما أفتى بفساده لكن المسجد
العام كالخز وغيره كالمدبر * المسألة الثانية أنه إذا كان كالمدبر يكون بيع ما ذم إليه صحيحاً ولو كان الوقف
محملاً بما لزومه خلافاً لما أفتى به المفتي أبو السعود (قوله فيصح) تفريع على قول المصنف فيصح الخ
على وجه الترتيب (قوله لأنها) أي المدبر وقف الغير والوقف (قوله لم يصح) لما رُمن أن المسجد العام
كالخز فيبطل بيع ما ذم إليه ~~لكن~~ نقل في البحر عن المحيط أن الأصح الصحة في الملك لأن ما فيها من المساجد
والمقابر مستثنى عادة اه أي فلم يوجد ذم الملك إلى المسجد بل البيع واقع على الملك وحده (قوله لا يعقل)
قيد به لأن الصبي العاقل إذا باع أو اشتري انعقد بيعه وشرائه موقوفاً على إجازة وليه إن كان لنفسه وإن كان
بلاعته عليه إن كان لغيره بطريق الولاية ط عن المنع وهذا إذا باع الصبي العاقل ماله واشتري بدون غبن
فاحش والآن توقف لأنه حينئذ لا يصح من وليه عليه كما يأتي فلا يصح منه بالاولى (قوله شيئاً) قدره للإشارة
إلى أن الإضافة في بيع صبي من إضافة المصدر إلى فاعله ط (قوله جاز) أي يبيع ط (قوله كسرقين
وبعير) في التماسوس السرقين وكسرهما معتربا مركباً بالفتح وفسره في المصباح بالزبل قاله ط
والمراد أنه يجوز بيعهما ولو خالصين اه وفي البحر عن السراج ويجوز بيع السرقين والبعير والانتفاع به
والوقود به (قوله واكتفى في البحر) حيث قال كما نقله عنه في المنع ولم ينقد بيع النحل ودود القز لا تبعاً
ولا بيع العذرة خالصة بخلاف بيع السرقين والمخلوطة بتراب اه (قوله وشعر الإنسان) ولا يجوز الانتفاع به
لحديث لعن الله الواصلة والمستوصلة وانما رخص فيما يتخذ من الورق فيزيدي قرون النساء وذواتهن هداية
(فرع) لو أخذ شعر النبي صلى الله عليه وسلم من عنده وأعطاه هدية عظيمة لأعلى وجه البيع فلا بأس به سايحاني
عن الفتاوى الهندية (قوله ذكره المصنف) حيث قال والآدمي مكترم شرعاً وإن كان كافراً فإراد العقْد
عليه وابتدأه به والحاقه بالجادات اذلاله اه أي وهو غير جائز وبعضه في حكمه وصريح في فتح القدير يبطلانه
ط قلت وفيه أنه يجوز استرقاق الحربى وبيعه وشرائه وإن أسلم بعد الاسترقاق لأن يجاب بأن المراد تكريم
صورته وخلقه ولذا لم يجوز كسر عظام ميت كافر وليس ذلك محل الاسترقاق والبيع والشراء بل محل النفس
الحية وانية فلذا لا يملك بيع ابن أمته في ظاهر الرواية كما سيأتي فليست أمثلة (قوله وبيع ما ليس في ملكه) فيه أنه
يشمل بيع ملك الغير بوكالة أو بدونها مع أن الأول صحيح نافذ والثاني صحيح موقوف وقد يجاب بأن المراد بيع
ما سملكه قبل ملكه ثم رأيت كذلك في الفتح في أول فصل بيع الفضولي وذكر أن سبب النهي في الحديث ذلك
(قوله لبطلان بيع المعدم) اذ من شرط المعقود عليه أن يكون موجوداً ما لا متقوماً مملوكاً في نفسه
وأن يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه وأن يكون مقدوراً للتسليم من (قوله وماله خطر العدم) كالجل
واللبن في الضرع فإنه على احتمال عدم الوجود وأما بيع نتاج السجاج فهو من أمثلة المعدم فافهم (قوله
لا يطرق السلم) فلو بطريق السلم جاز وكذا الوباغ ما غصبه ثم أدى ضمانه كما قد ساءه قول البيوع (قوله لانعدام
الركن وهو المال) أي من أحد الجانبين فلم يكن بيعاً وقبل ينقد لأن فيه لم يصح لأنه في العقد فصار كأنه سكت
عن ذكر الثمن وفيه ينقد البيع ويثبت الملك بالقبض كما يأتي قريباً فأده في الدرر (قوله لأنه أمانة) وذلك لأن
العقد إذا بطل بقي مجزئ القبض باذن المالك وهو لا يوجب الضمان إلا بالتعدي درر (قوله وصحيح في القنية
ضمانه الخ) قال في الدرر وقيل يكون مضموماً لأنه يصير كالمقبوض على سوم الشراء وهو أن يسمى الثمن فيقول
أذهب بهذا فان رضيت به اشتريته بما ذكر أما إذا لم يسمه فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص عليه الفقيه أبو الميث
قبل وعليه الفتوى كذا في العناية اه قال في العزيمة الذي يظهر من شروح الهداية عود الضمير في عليه
وعليه إلى أن حكم المقبوض على سوم الشراء ذلك تعويلاً على كلام الفقيه الآن القول الثاني في مسألة التماسرج
على القول الأول اه لكن في النهر واختار السرخسي وغيره أن يكون مضموماً بالمثل أو بالقيمة لأنه لا يكون
أدنى حالاً من المقبوض على سوم الشراء وهو قول الأئمة الثلاثة وفي القنية أنه الصحيح لكونه قبضه لنفسه فشابه
الغصب وقيل الأول قول أبي حنيفة والثاني قولهما وتمامه فيه (قوله بغبن فاحش) المشهور في تفسيره أنه
ما لا يدخل تحت تقويم المقومين (قوله ورجح) رجه في البحر حيث قال ينبغي أن يجري القولان في بيع الوقف

مطلبه
الآدمي مكترم شرعاً ولو كافراً

مطلب
بيع المضطر وشراؤه فاسد

مطلب
في البيع الفاسد

وفي التنقيح بيع المضطر وشراؤه
فاسد (وفسد) بيع (ماسكت)
اي وقع السكوت (فيه عن
الثن) كبيعته بقمته (و) فسد
(بيع عرض) هو المتاع
القمي ابن كمال (بضم
وعكسه) فيعتقد في العرض
لا الخمر كما مر (و) فسد
(يعه) اي العرض (بأم
الولد والمكاتب والمدبر حتى
لو تقابض مالك المشتري)
للعرض (العرض) لما مر أنهم
مال في الجلة (و) فسد (بيع
سمك لم يصد) لو بالعرض
والا فباطل لعدم الملك صدر
الشريعة (او صيد ثم القى في
مكان لا يؤخذ منه الا بجيلة)
للحجز عن التسليم (وان أخذ
بدونها صح) وله خيار الرؤية
(الا اذا دخل بنفسه ولم يستد
مدخله) فلو سده ملكه ولم تجز
اجارة بركة ليعاد منها السمك
بحر

مطلب
في حكم ايجار الجبل لا اصطلياد

المشروط استبداله او الخراب الذي جاز استبداله اذا بيع بفن فاحش وبغبي ترجيح الثاني فيما لانه اذا ملك
بالقبض وجبت قيمته فلا ضرر على النعم والوقف اه قات وبغبي ترجيح الاول حيث لزم الضرر بان كان
المشتري مطلقا او ماطلا تأمل (قوله بيع المضطر وشراؤه فاسد) هو أن يضطر الرجل الى طعام او شراب
أو لباس أو غيرها ولا يبيعها البائع الا بأكثر من ثمنها بكثير وكذلك في الشراء منه كذا في المنح اه ح وفيه تف
ونشر غير مرتب لان قوله وكذا في الشراء منه اي من المضطر مثال لبيع المضطر أي بان اضطر الى بيع شيء
من ماله ولم يرض المشتري الا بشراؤه بدون ثمن المثل بفن فاحش ومثاله ما لو أزمه القاضي ببيع ماله لا يفاء دينه
أو أزمه الذي يبيع معصف او عبد مسلم ونحو ذلك لكن سجد كرا المصنف في الاكرام لو صدره السلطان ولم يعين
بيع ماله فباع صح قال الشارح هذا والاحيلة أن يقول من أين اعطى فاذا قال الظالم بيع كذا فقد صار مكرها فيه
اه فافاد أنه بمجرد المصادرة لا يكون مكرها بل يصح بيعه الا اذا أمره بالبيع مع أنه بدون أمر مضطر الى البيع
حيث لا يمكنه غيره وقد يجاب بأن هذا ليس فيه أنه باع بفن فاحش عن ثمن المثل نعم العبارة مطلقة فيمكن
تقييدها بأنه انما يصح لو باع بغير المثل أو بغير تسوية بين العبارتين فتأمل (قوله وفسد الخ) شروع في
البيع الفاسد بعد الفراغ من الباطل وحكمه (قوله ماسكت فيه عن الثمن) لان مطلق البيع يقتضي
المعاوضة فاذا سكت كان غرضه القيمة فكانه باع بقمته فيفسد ولا يبطل درر اي بخلاف ما اذا صرح بغير
الثن كما قدمه قريبا (قوله وعكسه) اي بيع الخمر بالعرض بأن ادخل الباء على العرض فيعتقد في العرض
اي لانه أمكن اعتبار الخمر غناهي مال في الجلة بخلاف بيع العرض بدم او ميتة (قوله كما مر) اي في قوله وان
يبت بعين كعرض بطل في الخمر وفسد في العرض فيملكه بالقبض بقمته وهذا في حق المسلم كما قدمناه (قوله ملك
المشتري للعرض) قيد به لان المشتري لا م الولد وأخويه الا يملكهم بالقبض ابطلان بيعهم بقاء كما مر (قوله
لما مر أنهم مال في الجلة) اي فيدخلون في العقد ولذا لا يبطل العقد فيما بينهم الى واحد منهم وبيع معهم ولو كانوا
كلهم ابطل كما في الدرر (قوله وفسد بيع سمك لم يصد لو بالعرض الخ) ظاهره أن الفاسد بيع السمك وأنه
يملك بالقبض وفيه أن يبيع ما ليس في ملكه باطل كما تقدم لانه يبيع المعدوم والمعدوم ليس بمال فينبغي أن يكون
بيعه باطلا وأن يكون الفاسد هو بيع العرض لانه مبيع من وجهه وان دخلت عليه الباء ويكون السمك غنا
فبصير كانه باع العرض وسكت عن الثمن أو باعه بأثم الولد بل يمكن أن يقال ان يبيع العرض أيضا باطل لان السمك
ليس بمال فيكون كبيع العرض بميتة أو دم لكن جعله كأم الولد أظهر لانه مال في الجلة فانه لو صاد به ماله
نعم هذا يظهر لو باع سمكة بعينه قبل صيدها أو ماله وكانت غير معينة ثم صاد سمكة لم تكن عين ما جعلت ثمن العرض
حتى يقال انها ملكك بالصيد والحاصل أنه لو باع سمكة مطلقة بعرض ينبغي أن يكون البيع باطلا من الجانبين
كبيع ميتة بعرض أو عكسه ولو كانت السمكة معينة بطل فيها لانها غير مملوكة وفسد في العرض لان السمكة مال
في الجلة ومثلها ما لو كان البيع على لحم سمك لانه مثلي ولو باعها بدها بدها بطل البيع لتعين كونها مبيعة وهي غير
مملوكة هذا ما ظهر في تقرير هذا المحل ولم أر من تعرض لشيء منه (قوله صدر الشريعة) حيث قال السمك
الذي لم يصد ينبغي أن يكون البيع باطلا اذا كان بالدرهم والدنانير ويكون فاسدا اذا كان بالعرض لانه مال
غير متقوم لان التقويم بالاراض والاراض منتف (قوله وله خيار الرؤية) ولا يعتد برؤيته وهو في الماء لانه
يتفاوت في الماء وخارجه شر بلاية (قوله الا اذا دخل بنفسه الخ) استثناء منقطع من قوله وان أخذ
بدونها صح يعني أنه لو صيد فألقى في مكان يؤخذ منه بدون جيلة كان صحيحا وأما اذا دخل بنفسه ولم يستد مدخله
يكون باطلا لعدم الملك بقدرينة قوله فلو سده ملكه فافهم (قوله فلو سده ملكه) اي فيصح بيعه ان أمكن أخذه
بلا حيلة والا فلا لعدم القدرة على التسليم والحاصل كما في الفتح أنه اذا دخل السمك في حظيرة فامان يعتد بها
لذلك اولافني الاول يملكه وليس لاحد أخذه ثم ان أمكن أخذه بلا حيلة جاز بيعه لانه مملوك مقدور التسليم
والا لم يجز لعدم القدرة على التسليم وفي الثاني لا يملكه فلا يجوز بيعه لعدم الملك الا أن يستد الحظيرة اذا دخل
فحينئذ يملكه ثم ان أمكن أخذه بلا حيلة جاز بيعه والا فلا وان لم يعتد بها لانه مملوك فافهم (قوله فلو سده ملكه فان
أمكن أخذه بلا حيلة جاز بيعه لانه مقدور التسليم وبجيلة لم يجز لانه وان كان مملوكا فليس مقدور التسليم اه
(قوله ولم تجز اجارة بركة الخ) قال في النهر اعلم أن في مصر بركة صغيرة كبركة الفهدة تجت مع فيها الاسماك

هل تجوز اجارته لصيد السمك منها نقل في البحر عن الايضاح عدم جوازها ونقل اولا عن أبي يوسف في كتاب
الخراج عن ابي الزناد قال كتب الى عمر بن الخطاب في بحيرة يجتمع فيها السمك بأرض العراق أن يجرها
فكتب الى أن يفعلوا وما في الايضاح بالقواعد الفقهية أليق اه ونقل في البحر أيضا عن ابي يوسف عن أبي
حنيفة عن حماد عن عبد الحميد بن عبد الرحمن أنه كتب الى عمر بن عبد العزيز يسأله عن بيع صيد الآجام فكتب
اليه عمر انه لا بأس به وبسماء الحبس اه ثم قال في البحر فعلى هذا لا يجوز بيع السمك في الآجام الا اذا كان
في أرض بيت المال ويلحق به أرض الوقف وقال الخيزراني اقول الذي علم مما تقدم عدم جواز البيع مطلقا
سواء كان في بحر أو نهر أو أجرة وهو باطل لانه أعم من أن يكون في أرض بيت المال أو أرض الوقف وما تقدم
عن كتاب الخراج غير بعيد أيضا عن القواعد ومرجعه الى اجارة موضع مخصوص لمنفعة معلومة هي
الاصطفاة وما حدث به ابو حنيفة عن حماد مشكل فانه بيع السمك قبل الصيد ويجاب بأنه في آجام هيت لذلك
وكان السمك فيها مقدور التسليم فتأمل واعتن بهذا التعبير فان المسألة كثيرة الوقوع ويكثر السؤال عنها اه
لكن قوله غير بعيد الخ فيه نظرات الاجارة واقعة على استهلاك العين وسيأتي التصريح بأنه لا يصح اجارة
المراعى وهذا كذلك ولذا جرم المقدسي بعدم الصحة واعترض البحر بما قلنا والله اعلم (قوله وبيع طير) جمع
طائر وقد يقع على الواحد والجمع طيور وأطيار بحر عن القاموس (قوله لا يرجع بعد ارساله من يده) أشار
الى أنه مملوك له ولكن علة الفساد كونه غير مقدور التسليم فلو سلمه بعد البيع لايعد الى الجواز عند مشايخ بلخ
وعلى قول الكرخي يعود وكذا عن الطحاوي وأطلقه فشمّل ما اذا كان الطير مبيعا او غنا بحر (قوله
أما قبل صيده فباطل أصلا) ينبغي أن يجري فيه الكلام الذي ذكرناه في السمك (قوله صح) ذكره في
الهداية والخاتمة وكذا في الذخيرة عن المتقي بحر قال في الفتح لأن المعلوم عادة كالواقع وتجوز كونها لا تعود
أو عروض عدم عودها لا يمنع جواز البيع كجوز هلاك المبيع قبل القبض ثم اذا عرض الهلاك انفسخ كذا
هنا اذا فرض وقوع عدم المعتاد من عودها قبل القبض انفسخ اه (قوله وقيل لا) في البحر والشربة لانية
أنه ظاهر الرواية (قوله ورجعه في النهر) حيث ذكر ما مر عن الفتح ثم قال وأقول فيه نظرات من شروط
صحة البيع القدرة على التسليم عقبه ولذا لم يجز بيع الآبق اه قال ح أقول فرق ما بين الحمام والآبق
فإن العادة لم تنص بعوده غالب بخلاف الحمام وما ادّعاء من اشتراط القدرة على التسليم عقبه ان أراد به القدرة
حقيقة فهو ممنوع والا لاشتراط حضور المبيع مجلس العقد وأحد لا يقول به وان أراد به القدرة حكما كما ذكره بعد
هذا فإنا نحن فيه كذلك لحكم العادة بعوده اه قلت وهو وجيه فهو نظير العبد المرسل في حاجة المولى فانه
يجوز بيعه وعلوه بأنه مقدور التسليم وقت العقد حكما اذا ظاهر عوده ولو أبق بعد البيع قبل القبض خير
المشتري في فسخ العقد كما في البحر وهذا كذلك لكن لينظر متى يحكم بفسخ العقد لعدم عود ذلك الطائر فانه
مادام محتمل الحياة يحتمل عوده (تنبيه) في الذخيرة باع برج حمام فان لم يلاجز ولونها فلا لأن بعضه يكون
خارج البيت فلا يمكن أخذه الا بالاحتياط اه والظاهر انه مبني على ظاهر الرواية تأمل وفيه الغر بعضهم
فقال

يا اماما في فقه نعمان انبى * حائز السابق مفرد الايجاري

أي بيت يجوز بيعك ايا * ه بلسل ولا يجوز نهارا

(قوله وبيع الحل) بسكون الميم (قوله وجزم في البحر بطلانه) لثبته صلى الله عليه وسلم عن المضامين
والملاقح وحبل الحبلة ولما فيه من الغرر وتقدم أن بيع الثلاثة باطل واعترض في العقوبة التعليق بالغرر
وهو الشك في وجوده بأنه ينبغي عليه أن لا يجوز بيع الشيء الموقوف الموصوف لانه يحتمل أن لا يوجد شيء
أو وصفه المذكور مع نصريحهم بجوازه اه قلت فيه أنه لا غرر فيه لانه يسلم الاطلاع عليه بخلاف الحل
فتدبر في البحر عن السراج فلو باع الحل ولدت قبل الافتراق وسلم لا يجوز (قوله لفساده بالشرط) لأن
ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناءه منه والحل لا يجوز افراده بالبيع فكذا استثناءه لانه بمنزلة الاطراف
فصار شرطا فاسدا وفيه منفعة للبائع فيفسد البيع ثم استثناء الحل في العقود على ثلاث مراتب في وجه
يفسد العقد والاستثناء كالبيع والاجارة والرهن لانها تبطلها الشروط الفاسدة وفي وجه العقد جائز والاستثناء

(و) بيع (طير في الهواء
لا يرجع) بعد ارساله من يده
أما قبل صيده فباطل أصلا
لعدم الملك (وان) كان (بطين
ويرجع) كالحمام (صح)
وقيل لا يرجع في النهر (و) بيع
(الحل) أي الجنين وجزم في
البحر بطلانه كالتسليم (وامة
الاجلها) لفساده بالشرط

مطلب
استثناء الحل في العقود على
ثلاث مراتب

باطل كالهبة والصدقة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد وفي وجه يجوز ان وهو الوصية كالأوصى
بجارية الاسلمها وكذا الوصى بعملها لا تخرج لان الوصية اخت الميراث والميراث يجري في الحل فكذا
الوصية بخلاف الخدمة زيلبي ملخصا اي لو أوصى له بأمة لا خدمتها لا يصح الاستثناء لان الميراث لا يجري
فيها والغلة كالخدمة بجر (قوله بخلاف هبة ووصية) اي حيث يصح العقد فيها لكن الاستثناء باطل في
الهبة جائز في الوصية كما علمت فافهم (قوله وحزم البرجندى بطلانه) قال صدر الشريعة ذكر وافي فساد
علتين احدهما أنه لا يعلم أنه لبن اودم اوريدح وهذه تقتضي بطلان البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون
مالا والاخرى أن اللبن يوجد شيئا فشيئا فيختلط ملك المشتري بملك البائع اه اي وهذه تقتضي الفساد
ط قلت مقتضى الفساد لا ينافي مقتضى البطلان بل بالعكس لان ما يقتضى البطلان يدل على عدم المشروعية
اصلا فلذا جزم بطلانه فتأمل (قوله للفر) لانه لا يعلم وجوده وينبغي أن يكون باطلا للعللة المذكورة
فهو مثل اللبن رمي قلت ويؤيده ما في التجنيس رجل اشترى لؤلؤة في صدف قال ابو يوسف البيع جائز وله
الخيار اذا رآه وقال محمد البيع باطل وعليه الفتوى اه قال الزيلبي بخلاف ما اذا باع تراب الذهب والحبوب
في غلافها حيث يجوز لكونها معلومة ويمكن تجربتها ببعض أيضا اه قال في النهر وينبغي أن يكون
من ذلك الجوز الهندى (قوله وصوف على ظهر غنم) للنهي عنه ولانه قبل الجز ليس بمال متقوم في نفسه
لانه بمنزلة وصف الحيوان لقيامه به كسائر أطرافه ولانه يزيد من أسفل فيختلط بالمبيع بغيره كما قلنا في اللبن
زيلبي (قوله وجوزته الثاني) هو رواية عنه كما في الهداية (قوله لم ينقلب صحيجا) مقتضاء أنه وقع
باطلا والاصح بزوال المفسد كما يستضع في بيع الآبق وهو أيضا مقتضى التعليل بأنه ليس بمال متقوم فكان
على المصنف ذكره في الباطل (قوله وكذا أكل ما انصاه خلق) بخلاف انصال الجذع والثوب فانه
يصنع العباد ابن ملك (قوله لما مر أنه معدوم عرفا) اي مر في فصل ما يدخل في البيع به عند قوله
كبيع بر في سنبله وبيناه هناك بأنه يقال هذا تمر وقطن ولا يقال هذا نوى في تمر ولا حب في قطنه ويقال
هذه حنطة في سنبلها وهذا الوز وفستق في قشره ولا يقال هذه قشور فيها الوز (قوله وانما صححوا الخ)
جواب عما استدلل به ابو يوسف من جواز بيع الصوف على ظهر الغنم كما في الكثرات وقوائم الخلاف بالكسر
وتخفيف اللام نوع من الصفصاف اي مع أنها تزيد والجواب كما في الزيلبي أنه اجيز في الكثرات والقوائم
للتعامل اذ لا نص فيه فلا يلحق به المنصوص عليه اه وأيضا للقوائم تزيد من اعلاها اي فلا يحصل اختلاط
المبيع بغيره بخلاف الصوف ويعرف ذلك بالخضاب كما أفاده الزيلبي وفي البحر من فصل فيما يدخل في البيع
بمعان الظهيرية اشترى رطبة من البقول او قناء أو شيئا بنحو ساعة فساعة لا يجوز كبيع الصوف وبيع
قوائم الخلاف يجوز وان كان يخلو أن تموهان من الاعلى بخلاف الرطبات الا الكثرات للتعامل ولا التعامل فيه
لا يجوز اه قلت وقوله للتعامل على لقوله الا الكثرات فقط والا فكون قوائم الخلاف تموم من الاعلى بخلاف
الرطبات يفيد الجواز بلا حاجة الى التعليل بالتعامل وذكر في البحر هنا عن الفضلي تصحيح عدم الجواز في قوائم
الخلاف لانه وان كان يخلو من اعلاه فوضع القطع مجهول كمن اشترى شجرة للقطع لا يجوز لجهالة موضع القطع
لكن في الشئ أن منهم من منع اذ لا بد للقطع من حفر الارض ومنهم من أجاز للتعامل وفي الصغرى القياس
في بيع القوائم المنع لكن جاز للتعامل وبيع الكثرات يجوز وان كان يخلو من اسفله للتعامل أيضا وبه يحصل
الجواب عما استدلل به الفضلي على المنع في القوائم لمن تأمل نهر (قوله وشجر الصفصاف) اي قوائم
شجره اي اغصانه (قوله وفي القنية باع اوراق نوت) اي مع اغصانها قال في القنية اشترى اوراق النوت
ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفا صحيح ولو ترك الاغصان له أن يقطعها في السنة الثانية ولو باع اوراق نوت
لم يقطع قبل سنة يجوز وبسنتين لا يجوز لانه سنة يعلم موضع قطعها عرفا اه (قوله وجدع) هو
القطعة من الخلل أو غيره توضع عليها الاخشاب نهر لانه لا يمكن تسليمه الا بضرر ولو لم يكن معينا لا يجوز
أيضا لما ذكرنا وجهه أيضا هداية فقوله معين ليس للاحتراز عن الفساد بل لما ذكره بعده (قوله أما غير
المعين الخ) الاولى ذكره بعد قوله فلو قطع وسلم ط (قوله فلا ينقلب صحيجا) قال في النهر وذكر الزاهد
عن شرح الطحاوى أنه في غير المعين لا ينقلب بالتسليم صحيجا وحزم به في ايضاح الاصلاح وهو ضعيف لانه في

بخلاف هبة ووصية (ولبن في
ضرع) وحزم البرجندى
بطلانه (ولؤلؤ في صدف)
للفرد (وصوف على ظهر غنم)
وجوزته الثاني ومالك وفي
السراج لو سلم الصوف واللبن
بعد العقد لم ينقلب صحيجا
وكذا أكل ما انصاه خلق
بكله حيوان ونوى تمر وبرز
بطيخ لما مر أنه معدوم عرفا
وانما صححوا بيع الكثرات وشجر
الصفصاف وأوراق النوت
بأغصانها للتعامل وفي القنية
باع أوراق نوت لم تقطع قبله
بسنة جاز وبسنتين لانه يشبه
موضع قطعه عرفا (وجدع)
معين (في سقف) أما غير المعين
فلا ينقلب صحيجا ابن كمال

(وذراع من ثوب بضرة التبعية)
فلو قطع وسلم قبل فسح المشتري
عاد صحيحا ولو لم بضرة القطع
كـ كـ راس جاز لا تنقاه المانع
(وضربة القناص) بتاف ونون
الصائد (والغائص) بغين معجمة
القواص والبيع فيهما باطل للغرر
بحر ونهر والكحل وابن الكمال
قال المصنف وقد تظلمه مثلا خسر
في سلك الفاسد قبيعه في المختص
ويجب أن يراد به الباطل لأنه مما
ليس في ملكه كما مر (والمزانية)
هي بيع الرطب على التخلية
مقطوع مثل كيلة تقديرا شروح
مجمع ومثله الغنم بالزيب عناية
للنهي ولشبهة الربا قال المصنف
فلولم يكن رطبا جاز لا اختلاف
الجنس (والملاسة) للسلعة
(والمناذرة) أي بندها للمشتري
(والقاء الحجر) عليها وهي من بيع
الجاهلية فنهي عنها كلها عني
لوجود القمار فكانت فاسدة
ان سبق ذكر الثمن بحر (و) بيع
(ثوب من ثوبين) أو عبد من
عبدين لجهالة المبيع فلو قبضهما
وهلكاهما من نصف قيمة كل واحد
الفساد معتبرا بالصحيح ولو مرتين
فقيمة الأول لتعذر رده والقول
للضامن

غير المعين معلل بلزوم الضرر والجهالة فإذا تحمل البائع الضرر وسله زال المفسد وارتفعت الجهالة أيضا ومن
ثم جزم في الفتح بأنه يعود صحيحا اه قلت والذي نقله العلامة نوح عن الزاهدي عن شرح مختصر الطحاوي
عكس ما نقله عنه في النهر فليراجع ثم عبارة ابن كمال في إيضاح الاصلاح ان غير المعين لا يعود صحيحا وعزاه الى
الزاهدي في شرح القدوري (قوله بضرة التبعية) كالثوب المهيأ للبس زيلعي وأشار المصنف الى عدم
جواز بيع حلية من سيف ونصف زرع لم يدرك لانه لا يمكن تسليحه الا بقطع جميعه وكذا بيع فص خاتم مركب
فيه وكذا انصبيه من ثوب مشترك من غير شريكه وذراع من خشبة للضرر في تسليم ذلك ولا اعتبار بما التزمه
من الضرر لانه انما التزم العقد ولا ضرر فيه بحر وفتح وفي بيع نصف الزرع ونحوه كلام طويل قد مره أول
كتاب الشركة (قوله جاز) كما يجوز بيع قفيز من صبرة بحر (قوله لا تنقاه المانع) علة للمسألتين (قوله
وضربة القناص) من نقص قنصا على حد ضرب صاد كما في الصحاح بأن يقول بعثك ما يخرج من القناص هذه
الشبكة مرة بكذا نهر (قوله والغائص) بأن يقول أغوص غوصة فما أخرجه من اللائي فهو لك بكذا
كما في تهذيب الازهرى ومقتضاه المباشرة بين القناص بالقاف والغائص بالغين وفسر الزيلعي ضربة القناص
بالقاف بما يخرج من الصيد بضربة الشبكة أو بغوص الصائد في الماء قال في النهر وهذا هو شمول القناص
بالقاف للغائص والواقع ما قد علمته وجعل في السراج القناص صياد البر والغائص صياد البحر والحق أن
الصائد بالآلة وهو القناص بالقاف أعم من كونه في البحر أو البر بخلاف الغائص اه وحاصله أن القناص
بالقاف من بصطاد الصيد بر أو بحر وأما الغائص بالغين فهو من بغوص لاستخراج اللائي مثلا (قوله كما مر)
أي في قول المصنف وبيع ما ليس في ملكه (قوله والمزانية) من الزين وهو الدفع لانهاتوذى الى النزاع
والمدافعة كما في البحر عن الفائق (قوله مثل كيلة تقديرا) أي بأن يقتدر الرطب الذي على التخل بمقدار مائة
صاع مثلا بطريق الفن والحز فبيعه بقدره من التمر (قوله ومثله الغنم) أي على الكرم (قوله ولشبهة
الربا) لانه بيع مكيل بمكيل من جنسه مع احتمال عدم المساواة بينهما ما بالكيل (قوله فلولم يكن) أي
ما بيع بالتمر المقطوع قال في البحر ثم اعلم أن تعريف المزانية بأنها بيع الثمر بالقرأي بالثلثة في الأول والمثناة
في الثاني خلاف التحقيق والأولى أن يقال بيع الرطب بقر الخ لان الثمر بالثلثة حمل الشجر رطباً وغيره وإذا
لم يكن رطباً جاز لا اختلاف الجنس ولو كان الرطب على الأرض كالتمر لم يجز بيعه متساوياً عند العلماء إلا بأحقيقة
لماسيات في باب الربا اه (قوله فني عنها كلها) في الصحيحين من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن
رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الملاسة والمناذرة زاد مسلم أما الملاسة فأن يأس كل منهما ثوب
صاحبه بغير تأمل ليلزم اللامس البيع من غير خياره عند الروية وهذا بأن يكون مثلاً في ظلة أو يكون الثوب
مطويهماً يأتفتقان على انه اذا لمسه فقد باعه منه وفساده لتعلق التملك على انه متى لمسه وجب البيع وسقط
خيار المجلس والمناذرة أن يند كل واحد منهما ما ثوبه الى الآخر ولا يتظر كل واحد منهما الى ثوب صاحبه على
جعل التبيذيعا وهذه كانت يوعايتعارفونهما في الجاهلية وكذا القاء الحجر أن يلقي حصاة أو ثوب فأى ثوب
وقع عليه كان المبيع بلا تأمل وروية ولا خيار بعد ذلك ولا بد أن يسبق تراوضهما على الثمن ولا فرق بين كون
المبيع معيناً وغير معين ومعنى النهي ما في كل من الجهالة وتعلق التملك بالخطر فانه في معنى اذا وقع حجر على
ثوب فقد بعته منك أو بعثته بكذا أو اذا بذته أو لمسته كذا في الفتح وذكر في الدرر أن النهي عن القاء الحجر
ألحق بالاولين دلالة (قوله لوجود القمار) أي بسبب تعليق التملك بأحدهما الافعال اه ح (قوله
ان سبق ذكر الثمن) عبارة البحر ولا بد في هذه البيوع أن يسبق الكلام منهما على الثمن اه أي لتكون علة
الفساد ما ذكره الا كان الفساد لعدم ذكر الثمن ان سككاهما لم يمتز أن البيع مع نفي الثمن باطل ومع السكوت عنه
فاسد (قوله وثوب من ثوبين) قيد بالقيمي اذ يبيع المبهم في المثل جاز كقفيز من صبرة (قوله ضمن نصف
قيمة كل) لان احدهما مضمون بالقيمة لانه مقبوض بحكم البيع الفاسد والاخر أمانة وليس احدهما بأولى من
الآخر فشاعت الامانة والغنمان بحر (قوله اذا الفاسد معتبر بالصحيح) أي ملحق به فانه لو كان البيع صحيحاً
بأن يقبض ثوبين على انه بالخيار في احدهما صح فاذا هلكا ضمن نصف ثمن كل واحد والقيمة في الفاسد كالثمن
في البيع الصحيح كما في البحر (قوله لتعذر رده) أي ردهما هلك أو لا فتعين مضمونا بحر (قوله والقول

للضامن) أي في تعيين الهالك وذلك بأن اختلف الثوبان والعبدان وادعى الضامن أن الهالك هو الأقل قيمة وعكس الآخر ولو برهننا فبرهان البائع أولى فيما يظهر كما قد منّا التصريح به في خيار التعيين (قوله وهذا) أي الفساد فيما اذا باع ثوبين مثلاً (قوله اذا لم يشترط خيار التعيين) أي فيما دون الاربعة وقول البحر فيما دون الثلاثة فيه قصور (قوله فلو شرط أخذ أيهما شاء) بنصب أخدم مصدر اعلى انه مفعول به لشرط بأن قال بعثك واحدا منهما على انك بالخيار تاخذ أيهما شئت فانه يجوز استحسانا وتقدم ذكر المسألة بفروعهما في خيار الشرط فتح (قوله لما تر) أي في باب خيار الشرط والتعيين (قوله والمرامى) في المصباح الرعى بالهمزة والمرعى بمعنى واحد وهو ما ترعاه الدواب والجمع المرامى بحر (قوله أي الكلاء) فسرهما بالكلاء دفعا لوهم أن يراد مكان الرعى فانه جائز فتح أي اذا كان مملوكا كما لا يخفى والكلاء بجبل العشب رطبه ويابسهما قاموس قال في البحر ويدخل فيه جميع أنواع ما ترعاه المواشي رطبا كان أو يابسا بخلاف الاشجار لان الكلاء ما لا ساق له والشجر له ساق فلا تدخل فيه حتى يجوز بيعها اذا ثبتت في أرضه لكونها ملكه والكلاء كالكلأ اه (قوله أما بطلانها) هذا مخالف لسوق كلام المصنف لان كلامه في ذكر الفساد فراده أن بيعها فاسد وبه صرح في شرحه نعم قال بعد ذلك وصرح من لا يخسر وبفساد هذا البيع وصرح في شرح الوقاية بطلانه وعلاه بعدم الاحراز اه فكان المناسب شرح كلامه على وفق مراميه مع بيان القول الآخر وكان الشارح لما رأى القول بالفساد معلا بعد عدم الملك حله على أن المراد به البطلان لان بيع ما لا يملك باطل كما علم مما مر لكنه لا يوافق غرض المصنف كما علمت (قوله فلعدم الملك) لاشتراك الناس فيه اشتراك اباحة لملك ولانه لا يحصل للمشتري فيه فائدة لانه يملكه بدون بيع فتح (قوله لحديث الناس شركاء في ثلاث) أخرجه الطبراني بلفظ المسلمون شركاء في ثلاث الخ وكذا أخرجه ابن ماجه وفي آخره وغنه حرام أي عن كل واحد منها وأخرجه ابوداود وأحمد وابن أبي شيبة وابن عدي قال الحافظ ابن حجر ورجاله ثقات نوح افندى ومعنى الشركاء في النار الاصطلاح بها وتخصيف الثياب لا اخذ الجهر الا باذن صاحبه وفي الماء الشرب وسقى الدواب والاستقاء من الآبار والحياض والانهار المملوكة وفي الكلاء الاحتشاش ولو في أرض مملوكة غير أن لصاحب الأرض المنع من دخوله ولغيره أن يقول ان في أرضك حقا فاما أن توصلي اليه أو تحشه أو تستقي وتدفعه لي وصار كنوب رجل وقع في دار رجل اما أن يأذن للمالك في دخوله ليأخذه وانما أن يخرج به اليه فتح ملخصا (قوله وأما بطلان اجارتها) ما ذكره عن ابن الكمال من بطلان اجارتها مخالف لسوق كلام المصنف أيضا وقال في فتح القدير وهل الاجارة فاسدة أو باطلة ذكر في الشرب أنها فاسدة حتى يملك الآجر الاجرة بالتبض وفيه فذعقة فيه اه قال في النهر فيحتاج الى الفرق بين البيع والاجارة اه (قوله وهذا) أي بطلان بيع الكلاء (قوله وقيل لا) أي لا يملكه وهو اختيار القندوري لان الشركاء ثابته وانما تنقطع بالحيازة وسوق الماء ليس بحيازة وعلى الجواز أكثر المشايخ واختره الشهيد قال في الفتح وعليه فلتأمل أن يقول ينبغي أن حافر البئر يملك الماء بتكليفه الحفر والطي لتحصيل الماء كما يملك الكلاء بتكليفه سوق الماء الى الأرض لينبت فله منع المستقي وان لم يكن في أرض مملوكة له اه وأقول يمكن أن يفرق بينهما بأن سقى الكلاء كان سببا في انباته فثبت بخلاف الماء فانه موجود قبل حفره فلا يملكه بالحفر نهر وقال الرملي أن صاحب البئر لا يملك الماء كما قدمه في البحر في كتاب الطهارة في شرح قوله وانتفاخ حيوان عن الولو بالحيلة فراجعوه وهذا مادام في البئر أما اذا أخرجه منها بالاحتياال كما في السواني فلا شك في ملكه له حيازة له في الكيزان ثم صبه في البراء بعد حيازة تأمل ثم حرز الفرق بين ما في البئر وما في الحباب والاهاريج الموضوعة في البيوت لجمع ماء الشتاء بأنها اعتدت لاحراز الماء فيملك ما فيها فلو أجز الدار لا يباح للمستأجر ماؤها الا باباحة المؤجر اه ملخصا (قوله قال) أي العيني (قوله وبيع القصيل والرطبة) في المصباح فصلته قصلا من باب شرب قطعته فهو قصيل ومتحول ومنه القصيل وهو الشعر يجز اذا اخضر لعلف الدواب والرطبة الفصة خاصة قبل أن تجف والجمع رطاب مثل كلبة وكلاب والرطب وزان فقل المرعى الاخضر من بقول الربيع وبعضهم يقول الرطبة وزان غرفة الخلا وهو الغرض من الكلاء (قوله وحيلته) أي حيلة جوازي بيع الكلاء وكذا اجارته قال في البحر والحيلة في جواز اجارته أن يستأجرها راضا لا يتألف الدواب فيها ولمنفعة أخرى

قوله اما بطلانها هكذا بخطه والذي في نسخ الشارح اما بطلان بيعها وهو المناسب لمقابله قوله بعد وأما بطلان اجارتها وليحرر اه معصمه

وهذا اذا لم يشترط خيار التعيين فلو شرط أخذ أيهما شاء جاز لما تر (والمرامى) أي الكلاء (واجارته) أما بطلان بيعها فلعدم الملك لحديث الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلاء والنار وأما بطلان اجارتها فلانها على استهلاك التعيين ابن كمال وهذا اذا ثبت بنفسه وان أثبت بسقي وتربية ملكه وجاز بيعه عيني وقيل لا قال وبيع القصيل والرطبة على ثلاثة أوجه ان لا يقطع أو ليس له دابة فتأكله جاز وان لم يتركه لم يجز وحيلته أن يستأجر الأرض لضرب فسطاطه أو لا يتألف دوابه أو لمنفعة أخرى

مطلب
صاحب البئر لا يملك الماء

بقدور ما يريد صاحبه من الثمن او الأجرة فيحصل به غرضهما اه وفي الفتح والحيلة أن يستأجر الارض لضرب
فيها فسطاطه او ليجعله حظيرة لغنمه ثم يستريح المرعى فيحصل مقصودهما (قوله كقيل ومراح) المقل مكان
القبيلة وهي النوم نصف النهار والمراح بالضم حيث تأوى الماشية بالليل وبالفتح اسم الموضع (قوله اي
الابريسم) في المصباح القزم عرّب قال الليث هو ما يعمل منه الابريسم ولهذا قال بعضهم القز والابريسم مثل
الحنطة والذيق اه وأما الخنز فاسم دابة ثم أطلق على الثوب المتخذ من وبرها بحر (قوله أي بزره) أي
البز الذي يكون منه الدود قهستاني وهو بالزاي قال في المصباح بذرت الحب بذرا أي بالذال المججمة من باب
قتل اذا ألقته في الارض للزراعة والبذر المبذور قال بعضهم البذر في الحبوب كالحنطة والشعير والبز
أي بالزاي في الراحين والبقول وهذا هو المشهور في الاستعمال ونقل عن الخليل كل حب يبذر فهو بذر وبزر
ثم قال في اجتماع الباء مع الزاي البز من البقل ونحوه بالكسر والفتح لغة وقولهم لبض الدود بز القز مجاز على
التشبيه ببز البقل لصغره (قوله وهو بز القيلق) هو المسمى الآن بالشرايق (قوله المحرز) قال في البحر
وهو معنى ما في الذخيرة اذا كان مجموعا لانه حيوان منتفع به حقيقة وشراعيه وزبيعه وان كان لا يؤكل كالبلغل
والحمار (قوله وهذا) أي ما ذكره المصنف من جوازيع الثلاث وأما اقتصار صاحب الكنز على جواز
الاولين دون التحل فاعل وجهه كما أفاده الخبر الرمي أن احرازه متعسر فترجى عنده قولهما ولهذا قال بعضهم
يجوز بيعه ليلا لانهارا لتفرقه حال النهار في المراعى وأما اعتذار البحر عنه بأنه لم يطلع على أن القنوى على
قول محمد فهو بعيد (قوله بيع العلق) في المصباح العلق شيء اسود شبيه الدود يكون في الماء بعلق بأفواه
الابل عند الشرب (قوله وبه يفتى للعاجلة) في البحر عن الذخيرة اذا اشترى العلق الذي يقال له بالفارسية
مرعل يجوز وبه أخذ الصدر الشهيد للعاجلة الناس اليه ليقول الناس له اه أقول العلق في زمانها يحتاج اليه
للدواي بمصه الدم وحيث كان ممتولا لمجرد ذلك دل على جوازيع دودة القرمز فان تناولها الآن أعظم
اذهي من أعز الاموال وياع منها في كل سنة قناطر بمن عظيم ولعلها هي المرادة بالعلق في عبارة الذخيرة بقريته
التعليل فتكون مستثناة من بيع الميتة كما قد مناه وبنيده أن الاحتياج اليه للدواي لا يقتضي جوازيعه
كما في لبن المرأة وكالا احتياج الى الخرز بشعر الخنزير فانه لا يتسوّغ بيعه كما يأتي فعلم أن المراد به علق خاص ممتول
عند الناس وذلك متحقق في دود القرمز وهو أولى من دود القز ويضيه فانه يتفقه به في الحال ودود القز في
المال والله سبحانه أعلم (قوله من الهوام) جمع هامة مثل دابة ودواب وهي ما له سم يقتل كالخيمة قاله
الزهري وقد يطلق على ما يؤذى ولا يقتل كالخشرات مصباح والمراد هنا ما يشمل المؤذى وغيره مما لا يتفقه
به بقريته ما بعده (قوله فلا يجوز) وبيعها باطل ذكره قاضي خان ط (قوله كحيات) في الحاوي الزاهدي
يجوز بيع الحيات اذا كان يتفقه بها لادوية وما جاز الانتفاع بجلده أو عظمه أي من حيوانات البحر وغيرها
قال في الحاوي ولا يجوز بيع الهوام كالخيمة والفأرة والورقة والضب والسلفسة والقفند وكل ما لا يتفقه به
ولا بجلده وبيع غير السمك من دواب البحر كان له ثمن كالسفنقور وجلود الخنز ونحوها يجوز والا فلا
كالصفدع والسرطان وذكر قبله ويطلق بيع الاسد والذئب وسائر الهوام والخشرات ولا يضمن متلفها ويجوز
بيع البازي والشاهين والصقروا أمثالها والهرة ويضمن متلفها لا يبيع الحداة والرخسة وأمثالها ويجوز بيع
ريشها اه لكن في الخاتمة بيع الكلب المعلم عند ناجز وكذا السنور وسباع الوحش والطير جائز معلما وغير
معلما وبيع الفيل جائز وفي القرد روايتان عن أبي حنيفة اه ونقل السائحاني عن الهندية ويجوز بيع سائر
الحيوانات سوى الخنزير وهو المختار اه وعليه مني في الهداية وغيرها من باب المتفرقات كما سيأتي (قوله
والحاصل الخ) يرد عليه شعر الخنزير فانه يحل الانتفاع به ولا يجوز بيعه كما يأتي وقد يجاب بأن حل الانتفاع به
للضرورة والكلال عند عدمها (قوله واعنده المصنف) حيث قال وهو ظاهر فليكن المعول عليه (قوله
وهو بينهما أنصافا) الضمير عائدا الى القز الخارج من البيض والظاهر أن اشتراط كونه بينهما أنصافا اذا كان
البيض منهما كذلك فلو كان ثلثه من واحد والثلثان من آخر يكون القز بينهما أنصافا باعتبار ما أصل الملك كالأول
زرعا أرضا يذو منها فانخرج على قدر البذر وان شرط خلافه (قوله بالعلف مناصفة) متعلق بدفع أي دفع له
ذلك ليكون الخارج من البز والبقرة والدجاج بينهما مناصفة بشرط أن يعلف ذلك من ورق التوت ونحوه

مطلب
في بيع دودة القرمز

(قوله فالخارج كله للمالك) أى الخارج وهو القز واللبن والسمن والبيض كله للمالك فإن استهلكه العامل ضمنه (قوله وعليه قيمة العلف) أى إن كان يملوكا (قوله وأجر مثل العامل) الظاهر أن له الأجر بالغا ما يبلغ لجهالة التسمية وانظر ما كتبنا في اجارات تنقيح الحامدية (قوله ومثله دفع البيض) قال في النهر والمتعارف في أرياف مصر دفع البيض ليكون الخارج منه بالنصف مثلا وهو على وزان دفع القز بالنصف فالخارج كله لصاحب البيض وللعامل أجر مثله اه قلت ويتعارف الآن أيضا دفع المهر أو العجل أو الخش ليربى به نصفه فيبقى على ملك الدافع وللعامل أجر مثله وقيمة علفه والحيلة فيه أن يبيعه نصف المهر بمن يسير فيصير مشتركا بينهما ويتعارف أيضا ما سبذكره المصنف في كتاب المساقاة وهو دفع الأرض مدة معلومة ليغرسها وتكون الأرض والشجر بينهما فانه لا يصح الثمر والغرس رب الأرض تبعا لارضه وللاخر قيمة غرسه يوم غرسه وأجر مثل عمله اه (قوله والا بقر) أى المطلق وهو الذى أبق من يذم ملكه ولم يزعم المشتري أنه عنده فهذا يبيعه فاسدا وباطل على الخلاف الذى حكاه المصنف بعد أمالوا بقر من يذم غاصبه وباعه المالك منه أو من يذم ملكه وباعه ممن يزعم أنه عنده فبيعه صحيح كما يأتى وأمالوا بقره ممن يزعم أنه عنده ففي النهر ان يبيعه فاسدا اتفاقا وعمله في الفتح بأن تسليمه فعل غيره وهو لا يقدر على فعل غيره فلا يجوز وفي النهر أيضا خرج بالابق المرسل في حاجة المولى فانه يجوز بيعه لانه مقدور التسليم وقت العقد حكاه إذا الظاهر عوده (قوله ولو وهبه لهما صح) والفرق أن شرط البيع القدرة على التسليم عقب البيع وهو منتف وماتى له من اليد يصلح لقبض الهبة لا لقبض البيع لانه قبض بازاء مال مقبوض من مال الابن وهذا قبض ليس بازائه مال من الوالد فكفت تلك اليد له نظرا للصغير لانه لو عاد عاد الى ملك الصغير هكذا في الفتح والتبيين بحر وفيه عن الذخيرة تقييد صحة الهبة بمآدم العبد في دار الاسلام (قوله وما فى الاشياء تحريف نهر) اعترض من وجهين الاول أن ما فى الاشياء موافق لما هنا وهذا نصه بيع الا بقر لا يجوز الا لمن يزعم أنه عنده ولو لولده الصغير كما فى الخانية الثانية انه فى النهر لم يعترض للاشياء بل حكم بالتحريف على ما فى بعض نسخ الخانية المنقول فى البحر وهو جواز بيع الا بقر لطفله لاهبته له والمعول عليه النسخة الاخرى قلت الذى رأيت فى الاشياء ولولده بدون ولو علم ما كتب الجوى واعترضها بما مر عن الفتح والتبيين ولما كان ما فى الاشياء معزى الى الخانية ورد عليها ما ورد على الخانية فساغ ذكرها بدل الخانية لانها اكثر تداول فى أيدي الطلبة من الخانية فافهم ثم اعلم أن فى عبارة البحر هنا ناقضا فانه ذكر نسخة الخانية المحترقة وقال انه عكس ما ذكره الشارحون ثم قال ان الحق ما ذكره قاضى خان لما فى المعراج لو باعه لطفله لا يجوز ولو وهبه له جاز الخ والصواب أن يقول والحق خلاف ما ذكره قاضى خان فتنبه (قوله الا لمن يزعم أنه عنده) مفاده أن النظر لزعم المشتري أن الا بقر عنده لانه يزعم أن التسليم حاصل فاتفق المانع وهو عدم قدرة البائع على التسليم عقب البيع (قوله عنده) شامل لما إذا كان فى منزله أو كان يقدر على أخذه ممن هو عنده فان كان لا يقدر على الاخذ لا بخصوصية عند الحاكم لم يميز بيعه كما فى السراج نهر وهذا مخالف لما قدمناه عن النهر من أنه لو باعه ممن يزعم أنه عنده فهو فاسد اتفاقا وأجاب ط بحمل ما تقدم على ما إذا لم يقدر على أخذه لا بخصوصية اه قلت راجعت عبارة السراج فلم أرفقها بقوله ممن هو عنده ومثله فى الجوهره وحينئذ فتولاه أو كان يقدر على أخذه أى فى حال اباقه قبل أن يأخذه أحدا ما إذا أخذه احد فلا يجوز لما علمته من تعليل الفتح السابق وقد صور المسألة فى الفتح بما إذا كان ذلك الاخذ له معترقا بأخذه فافهم (قوله وهل يصير قابضا الخ) أى لو اشتراه من زعم أنه عنده هل يصير قابضا فى الحال حتى لو رجع فوجده هلك بعد وقت البيع يتم القبض والبيع أم لا (قوله ان قبضه) أى قبض الا بقر حين وجده لنفسه لا ليرده على سيده وهذا يغنى عنه قوله أو قبضه ولم يشهد أى على أنه قبضه لسيده (قوله نعم) أى يصير قابضا لان قبضه هذا قبض غصب وهو قبض ضمان كقبض البيع كما فى الفتح (قوله وان اشهد لا الخ) أى لا يصير قابضا لان قبضه هذا قبض امانة حتى لو هلك قبل أن يصل الى سيده لا يضمنه فتح (قوله فلا ينوب عن قبض الضمان) أى عن قبض البيع فانه مضمون بالثمن قال فى الفتح فان هلك قبل أن يرجع اليه انفسخ البيع ورجع بالثمن اه وأشار بهذا الى ما فى البحر عن الذخيرة اذا اشترى ما هو امانة فى يده من ودبعة أو عارية لا يكون قابضا الا اذا ذهب الى العين الى مكان يتمكن من قبضها فيصير الا بقر قابضا بالتولية فاذا هلك بعده هلك من ماله وليس للبائع

فالخارج كله للمالك لحدوثه من ملكه وعليه قيمة العلف وأجر مثل العامل عيني ملخصا ومثله دفع البيض كما لا يخفى (والا بقر) ولو اطفله أو ليتيم فى حجره ولو وهبه لهما صح عيني وما فى الاشياء تحريف نهر (الا لمن يزعم أنه) أى الا بقر (عنده) حينئذ يجوز لعدم المانع وهل يصير قابضا ان قبضه لنفسه أو قبضه ولم يشهد نعم وان أشهد لا لانه قبض امانة فلا ينوب عن قبض الضمان لانه أقوى عناية

والاذا ابقى من الغاصب قباعة
المالك منه فانه يصح لعدم لزوم
التسليم ذخيرة (ولو باعه ثم عاد)
وسله (يتم البيع) على القول
بفساده ورجحه الكمال (وقيل
لا يتم) (على) القول بطلانه وهو
(الظاهر) من الرواية واختاره في
الهداية وغيرها وبه كان يفتي
البلخي وغيره بجر وابن كمال
(وابن امرأة) ولو (في وعاء ولو
أمة) على الاظهر لانه جزء آدمي
والرق مختص بالحي ولا حياة في
اللبن فلا يحل الرق (وشعر الخنزير)
لنجاسة عينه فيبطل بيعه ابن كمال
(و) ان (جاز الانتفاع به) لضرورة
الخرز حتى لو لم يوجد بلائان جاز
الشراء للضرورة وكره البيع
فلا يطيب ثمنه ويفسد الماء على
الصحيح خلافا لمحمد قيل هذا في
المنتوف أما المجزوز فظاهر عناية

حبس العين بالثمن لانه صار راضيا بقبض المشتري دلالة اه ملخصا (قوله والاذا ابقى الخ) عطف على
قوله الامن يزعم انه عنده (قوله ذخيرة) قال فيها والاصل ان الاباق اغني عن جواز البيع اذا كان التسليم
محتاجا اليه بأن ابقى من يد المالك ثم باعه المالك فاما اذا لم يكن محتاجا اليه كما في مسألتنا يجوز البيع اه (قوله
يتم البيع) هو رواية عن ابي حنيفة ومحمد لقيام الملك والمالية في الابقى ولذا صرح عتقه وبه أخذ الكرخي
وجاعة من المشايخ حتى اجبر البائع على تسليمه لان صحة البيع كانت موقوفة على القدرة على التسليم وقد
وجدت قبل الفسخ بخلاف ما اذا رجع بعد أن فسخ القاضي البيع او تخاصما فلا يعود صحيحا اتفاقا ففتح (قوله
على القول بفساده) قال في الفتح والحق أن الاختلاف فيه بناء على الاختلاف في أنه باطل أو فاسد وأنت
علت أن ارتفاع المفسد في الفاسد يردّه صحيحا لأن البيع قائم مع الفساد ومع البطلان لم يكن قائما
بصفة البطلان بل معدوم فوجه البطلان عدم قدرة التسليم ووجه الفساد قيام المالية والملك (قوله ورجحه
الكمال) حيث قال والوجه عندي أن عدم القدرة على التسليم مفسد لا مبطل وأطال في تحقيقه (قوله
وهو الاظهر من الرواية) قال في البحر وأقولوا تلك الرواية بأن المراد منها انعقاد البيع بالتعاطى الآن اه
قلت وهذا يناقض ما تقدم أول البيوع من أن البيع لا ينعقد بعد بيع باطل أو فاسد الا بعد متاركة الاول (قوله
وبه كان يفتي البلخي) الذي في الفتح وهو مختار مشايخ بلخ والثلجي بالناء والجيم ط قلت والاول هو
ابو مطيع البلخي من اصحاب أبي حنيفة توفي سنة ١٩٧هـ والثاني هو محمد بن شعاع الثلجي من اصحاب الحسن
ابن زياد توفي وهو ساجد سنة ٢٣٠هـ (قوله ولو في وعاء) أتى بلوا إشارة الى أنه غير قيد وما في البحر من أن
الاولى تقييده بذلك لأن حكم اللب في المضرع تقدم دفعه في التهرب بأن المضرع خاص بذوات الاربع كاللدى
للمرأة فالاولى عدم التقييد ليم ما قبل الانفصال وما بعده (قوله على الاظهر) اى ظاهر الرواية وعن
أبي يوسف جواز بيع لبن الأمة لجواز إيراد البيع على نفسه فكذلك على جزئها قلنا الرق حل بنفسها فأما اللبن
فلا رقب فيه لانه يختص بعمل تحقق فيه القوة التي هي ضدّه وهو الحي ولا حياة في اللبن فلا يكون محلا للعتق
ولا للرق فكذلك البيع وأشار الى أنه لا يضمن متلفه لكونه ليس بمال والى أنه لا يحل التداوى به في العين
الرمضاء وفيه قولان قيل بالمنع وقيل بالجواز اذا علم فيه الشفاء كما في الفتح هنا وقال في موضع آخر ان أهل
الطب يشبّهون نفع اللبن البنت للعين وهي من أفراد مسألة الانتفاع بالحرّم للتداوى كخنجر واختار في النهاية
والغاية الجواز اذا علم فيه الشفاء ولم يجد دواء غيره بجر وسيأتى أن شاء الله تعالى تمامه في منقذات
البيوع وكذا في الحظر والاباحة (قوله لنجاسة عينه) اى عين الخنزير اى بجميع أجزائه وأورد في الفتح على
هذا التعليل بيع السرقة فانه جائز للانتفاع به مع أنه نجس العين اه قال في التهرب بل الصحيح عن الامام أن
الانتفاع بالعدرة الخالصة جائز كما سيأتى ان شاء الله تعالى في الكراهية اه اى مع أنه لا يجوز بيعها
خالصة كما مر (قوله فيبطل بيعه) نقله في الشربلالية أيضا عن البرهان وفيه تورك على المصنف
حيث عدّه في الفاسد لكن قد يقال انه مال في الجملة حتى قال محمد بطهارته لضرورة الخرز به للنعال والاختلاف
تأمل (قوله لضرورة الخرز) فان في مبداء شعره صلابة قدر اصبع وبعده لين يصلح لوصل الخيط به قهستانى
ط (قوله وكره البيع) لانه لا حاجة اليه للبائع زيلعي وظاهره أن البيع صحيح وفيه أن جواز اقدام المشتري
على الشراء للضرورة لا يفيد صحة البيع كما لو اضطر الى دفع الرشوة لاحياء حقه جازله الدفع وحرّم على القابض
وكذا لو اضطر الى شراء ماله من غاصب متغلب لا يفيد ذلك صحة البيع حتى لا يملك البائع الثمن قتأمل (قوله
فلا يطيب ثمنه) مقتضى ما يحسنه أنه لا يملكه (قوله على الصحيح) اى عند أبي يوسف لان حكم الضرورة
لا يعتد بها وهي في الخرز تتكون بالنسبة اليه فقط كذلك وما ذكر في بعض المواضع من جواز صلاة الخرز اى مع
شعر الخنزير وان كان اكثر من قدر الدرهم ينبغي أن يخرج على القول بطهارته في حقهم أما على قول أبي يوسف
فلا وهو الوجه فان الضرورة لم تدعهم الى أن يعلق بهم بحيث لا يقدرّون على الامتناع منه ويجمع في ثيابهم هذا
المقدار ففتح (قوله خلافا لمحمد) راجع الى قوله ويفسد الماء اى فانه لا يفسد عنده قال الزيلعي لان اطلاق
الانتفاع به دليل طهارته اه وهذا يفيد عدم تقييد حل الانتفاع به بالضرورة ويفيد جواز بيعه ولذا قال
في التهرب وينبغي أن يطيب للبائع الثمن على قول محمد (قوله قبل هذا) اى الخلاف المذكور في نجاسته

مطلب
في التداوى باللبن البنت للرمذ قولان

وطهارته وأشار بقيل الى ضعفه اذا المتنوف يفسد الماء ولومن غير الخنزير لا اتصال اللحم بالنجس يحمل النجس منه ولو قيل ان الخلاف في المجزوز أما المتنوف فغير طاهر لكان له وجه (قوله وعن أبي يوسف الخ) مقابل قول المتن وجاز الانتفاع به قال الزبيلى - والاول هو الطاهر لان الضرورة تبين له فالشعر أولى اه (قوله لانه نجس) فيه أن النجاسة لا تنافي حل - الانتفاع عند الضرورة كما علمت لكن علل الزبيلى - للكرهية بأن الخنزير يأتى بغيره ومثله في الفتح وحيث تأتى بغيره فلا ضرورة فلا يحمل - الانتفاع بالنجس قال في الفتح الآن يقال ذلك فرد تحمل مشقة في خاصة نفسه فلا يجوز أن يلزم العموم حرجا مثله اه وحاصله أن تأتى الخنزير بغيره من شخص حل نفسه مشقة في ذلك لا تزول به ضرورة الاحتياج اليه من عامة الناس (قوله ولعل هذا) اى حل الانتفاع به لضرورة الخنزير (قوله أما في زماننا فلا حاجة اليه) للاستغناء عنه بالخنازير والابر قال في الصراط طاهر كلامهم منع الانتفاع به عند عدم الضرورة بأن أمكن الخنزير بغيره ط (قوله وجلده ميتة) قيد بها لانها لو كانت مذبوحة فباع فلها اوجلد هاجز لانه يطهر بالكافة الا الخنزير خائفة (قوله لو بالعرض الخ) اى ان يبيعه فاسد لويبيع بالعرض وذكر في شرح الجمع قولين في فساد البيع وبطلانه قلت وما ذكره الشارح من التفصيل يصلح توفيقا بين القولين لكنه يتوقف على ثبوت كونه مالا في الجلة كالخنزير والميتة لا يحتج انفهما مع أن الزبيلى - علل عدم جواز بيعه بأن نجاسته من الرطوبة المتصلة به بأصل الخلقة فصار حكم الميتة زاد في الفتح فيكون نجس العين بخلاف الثوب والدهن المتنجس حيث جاز بيعه لعروض نجاسته وهذا يفيد بطلان بيعه مطلقا ولذا ذكر في الشربلية عن البرهان أن الاظهر البطلان تأمل (قوله اعتمادا على ما سبق) اى في قول المصنف تبعا للدرر وبطل بيع مال غير مستقوم كخمر وخنزير وميتة لم تحت حنف اقضها بالثمن (قوله الاجلد انسان الخ) فلا يباع وان دبح لكرامته وفي الباقي لاهاته ولعدم عمل الدبابة فيه كما مر في محله (قوله ويتنفع به) اى بالجلد بعد دبحه (قوله ولو لجلده مأكول على الصحيح) وقال بعضهم يجوز اكله لانه طاهر كالدابة المذكاة أما جلد غير المأكول كالحمار لا يجوز اكله اجماعا لان الدبغ فيه ايسر بأقوى من الذكاة وذكاته لا تنجسه فكذا دبحه أفاده المصنف ط (قوله ونجيز بيع الدهن المتنجس) عبارة المجمع النجس لكن مراده المتنجس اى ما عرضت له النجاسة وأشار بالفعل المضارع المسند لضمير الجماعة الى خلاف الشافعى - كما هو اصطلاحه (قوله في غير الأكل) كالاستصباح والدبابة وغيرهما ابن ملك وقيدوا الاستصباح بغير المسجد (قوله بخلاف الودك) اى دهن الميتة لانه جزؤها فلا يكون مالا ابن ملك اى فلا يجوز بيعه اتفاقا وكذا الانتفاع به لحديث البخارى - ان الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والاصنام قيل يا رسول الله أرأيت شعوم الميتة فانه يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس قال لا هو حرام الحديث (قوله كعصها ووصفها) ادخلت الكاف عظمتها وشعرها وربشها ومنقارها وظلفها وحافرها فان هذه الاشياء طاهرة لا تحلها الحياة فلا يحلها الموت ويجوز بيع عظم الفيل والانتفاع به في الحل والركوب والمقاتلة - منح ملخصا ط (قوله وفسد شراء ما باع الخ) اى لو باع شيئا وقبضه المشتري ولم يقبض البائع الثمن فاشترى بأقل من الثمن الاول لا يجوز زبلى - اى سواء كان الثمن الاول حالا أو مؤجلا هداية وقيد بقوله وقبضه لان بيع المنقول قبل قبضه لا يجوز ولو لم ياتعه كإسائه في بابه والمقصود بيان الفساد بالشراء بالاقل من الثمن الاول قال في البحر وشمل شراء الكل اوالبعض (قوله بنفسه او بوكيله) تنازع فيه كل من شراء وباع قال في البحر وأطلق فيما باع فشمّل ما باعه بنفسه او بوكيله وما باعه أصالة او وكالة كما شمل الشراء لنفسه واغيره اذا كان هو البائع اه فأفاد أنه لو باع شيئا أصالة بنفسه او بوكيله أو وكالة عن غيره ليس له شراؤه بالاقل - لأنفسه ولا لغيره لان بيع وكيله باذنه كبيعته بنفسه والوكيل بالبيع أصيل في حق الحقوق فلا يصح شراؤه لنفسه لانه شراء البائع من وجه ولا لغيره لان الشراء واقع له من حيث الحقوق فكان هذا شراء ما باع لنفسه من وجه كذا يفاد من الزبيلى - أيضا (قوله من الذى اشتراه) متعلق بشراء وخرجه ما لو باعه المشتري لرجل او وهبه له أو وصى له به ثم اشتراه البائع الاول من ذلك الرجل فانه يجوز لان اختلاف سبب الملك باختلاف العين زبلى - ولو خرج عن ملك المشتري ثم عاد اليه بحكم ملك جديد كقالة أو شراء أو هبة أو وارث فاشترى البائع منه بالاقل جائزا لان عاد اليه بما هو فصح بغير روية أو شرط قبل القبض اوبعده بجر عن السراج (قوله ولو حكما) نعم لقوله من الذى اشتراه (قوله كوارثه) اى

وعن أبي يوسف يكره الخنزير به لانه نجس ولذا لم يلبس السلف مثل هذا الخلف ذكره القهستاني - ولعل هذا في زمانهم أما في زماننا فلا حاجة اليه كما لا يخفى (وجلد ميتة قبل الدبغ) لو بالعرض ولو بالثمن فباطل ولم يفصله ههنا اعتمادا على ما سبق قاله الوانى فليحفظ (وبعده) اى الدبغ (يباع) الاجلد انسان وخنزير وحية (ويتنفع به) لطهارته حينئذ (اغير الأكل) ولو لجلده مأكول على الصحيح سراج لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهذا جزؤها وفي المجمع ونجيز بيع الدهن المتنجس والانتفاع به في غير الأكل بخلاف الودك) كما ينتفع بما لا تحل حياة منها) كعصها ووصفها كما مر في الطهارة (و) فسد (شراء ما باع بنفسه أو بوكيله) من الذى اشتراه ولو حكما كوارثه

(بالاقل) من قدر الثمن الاول
 (قبل نقد) **ك** كل (الثمن)
 الاول صورته باع شيئا بعشرة ولم
 يقبض الثمن ثم شراء بخمسة لم يجوز
 وان رخص السعر للربا خلافا
 للشافعي (وشراء من لا يجوز
 شهادته له) كآبته وأبيه (كشرايته
 بنفسه) فلا يجوز أيضا خلافا لهما
 في غير عبده ومكاتبه (ولا بد)
 لعدم الجواز (من اتحاد جنس
 الثمن) وكون المبيع بجماله (فان
 اختلف) جنس الثمن أو تعيب
 المبيع (جاز مطلقا) كالوشراء
 بأزيد أو بعد النقد (والدراهم
 والدنانير جنس واحد) في ثمان
 مسائل منها (هنا) وفي قضاء دين
 وشفعة واكره ومضاربة ابتداء
 وانتهاء وبقاء

مطلب
 الدراهم والدنانير جنس واحد في
 مسائل

وارث المشتري أي فلو اشترى من وارث مشتريه بأقل مما اشترى به المورث لم يجوز لقيام الوارث مقام المورث
 بخلاف ما إذا اشترى وارث البائع بأقل مما باع به مورثه فانه يجوز ان كان ممن تجوز شهادته له والفرق أن وارث
 البائع انما يقوم مقامه فيما يورث وهذا مما لا يورث ووارث المشتري قام مقامه في ملك العين أفاده في البحر
 (قوله بالاقل من قدر الثمن الاول) **و** كالقدر الوصف كالوباع بألف الى سنة فاشترابه الى سنتين بجزر
 (قوله قبل نقد كل الثمن الاول) قيد به لان بعده لافساد ولا يجوز قبل النقد وان بقي درهم وفي القصة لو قبض
 نصف الثمن ثم اشترى النصف بأقل من نصف الثمن لم يجوز بحر قلت وبه يظهر أن ادخال الشارح لفظه كل لا محل
 له لانه يفهم انه قبل نقد البعض لا يفسد وهو خلاف الواقع والحاصل أن نقد **ك** كل الثمن شرط لصحة الشراء
 لا لفساده لانه يفسد قبل نقد الكل والبعض فتأمل (قوله وان رخص السعر) لان تغير السعر غير معتبر
 في حق الاحكام كما في حق الغاصب وغيره فساد اليه المبيع كما خرج عن ملكه فيظهر الربح زيلبي (قوله
 للربا) **ع** لانه لم يجوز أي لان الثمن لم يدخل في ضمان البائع قبل قبضه فاذا عاد اليه عين ماله بالصفة التي خرج
 عن ملكه وصار بعض الثمن قصاصا لبعض بقي له عليه فضل بلا عوض فكان ذلك ربح ما لم يضمن وهو حرام
 بالنص زيلبي (قوله كآبته وأبيه) وكعبده ومكاتبه لان شراء هؤلاء **ك** كشراء البائع بنفسه
 لاتصال منافع المال بينهم وهو نظير الوكيل في البيع اذا عقد مع هؤلاء زيلبي أي نظير مالو باع الوكيل من ابنه
 ونحوه ثم لا يخفى أن المراد شراء هؤلاء بالاقل لانفسهم أما لو اشترى بالوكالة عن البائع لا يجوز ولو كانوا أجنب
 عنه كما مر في قول المصنف ابو وكيله (قوله في غير عبده ومكاتبه) فشراؤهما متفق على عدم جوازه قال
 الزيلبي لان كسب العبد لسيده وله في كسب مكاتبه حق الملك فكان تصرفه كصرفه (قوله جاز مطلقا)
 أي سواء كان الثمن الثاني اقل من الاول والا لان الربح لا يظهر عند اختلاف الجنس **هـ** مخ ولان المبيع
 لو اتقص يكون النقصان من الثمن في مقابلة ما نقص من العين سواء كان النقصان من الثمن بقدر ما نقص
 منها أو باكثر منه بحر عن التبع (قوله كالوشراء الخ) تشبيه في الجواز مع قطع النظر عن قوله مطلقا (قوله
 بأزيد أو بعد النقد) ومثل الازيد المساوي كما في الزيلبي وهذا قول المصنف بالاقل قبل نقد الثمن (قوله
 والدراهم والدنانير جنس واحد) حتى لو كان العقد الاول بالدراهم فاشترى بالدنانير وقيمتها أقل من الثمن الاول
 لم يجوز استحسانا لانهم اجنسان صورة وجنس واحد معنى لان المقصود بهما واحد وهو الثمنية فبالنظر الى
 الاول يصح وبالنظر الى الثاني لا يصح فغلبنا المحرم على المبيع زيلبي ملخصا (قوله في ثمان مسائل) الذي في
 المخ عن العمادية أن المسائل سبع غير الاربعة المزيدة **هـ** ح وزاد الشارح مسألة المضاربة ابتداء (قوله
 منها هنا) من اسم بمعنى بعض مبتدأ مضاف الى الضمير وهنا اسم مكان مجازي مبنى على السكون لتضمنه
 معنى الإشارة في محل نصب بمحذوف خبر المبتدأ ولا يصح جعل منها خبرا عن هنا لانه لتضمنه معنى غير مستقل
 لا يصح الابتداء به ولو قال منها ما ذكركم من عدم صحة الابتداء به هنا صحيح
 ولكن علمه أنه من الظروف التي لا تصرف كما في المغنى لا ما ذكره والالزام أن لا يصح الابتداء باسماء الإشارة
 كلها فافهم (قوله وفي قضاء دين) صورته عليه دين دراهم وقد امتنع من القضاء فوقع من ماله في يد
 القاضي دنانير كان له أن يصرفها بالدراهم حتى يقضى غريمه ولا يفعل ذلك في غير الدنانير عند الامام وعندهما
 غير الدنانير كذلك **ط** (قوله وشفعة) صورته أخبر الشفيع أن المشتري اشترى الدار بألف درهم فسلم
 الشفعة ثم تبين أنه قد اشتراها بدنانير قيمتها ألف درهم أو أكثر ليس له طلبها وسقطت بالتسليم الاول **ط** (قوله
 واكره) كالواصوه على بيع عبده بألف درهم فباعه بخمسين ديناراً قيمتها ألف درهم كان البيع على حكم
 الاكره لا لوباعه بكبلى أو وزنى أو عرض والقيمة كذلك (قوله ومضاربة ابتداء وانتهاء وبقاء) لم يذكر ذلك
 التقسيم في العمادية وانما ذكر صورتين في المضاربة احدها ما اذا كانت المضاربة دراهم فبات رب المال
 أو عزل المضارب عن المضاربة وفي يده دنانير لم يكن للمضارب أن يشتري بها شيئا ولكن يصرف الدنانير
 بالدراهم ولو كان ما في يده عروض أو مكبل أو موزون له أن يحوله الى رأس المال ولوباع المتاع بالدنانير لم يكن له
 أن يشتري بها الا الدراهم ثانياً لهما لو كانت المضاربة دراهم في يد المضارب فاشترى متاعاً بكبلى أو وزنى
 لزمه ولو اشترى بالدنانير فهو على المضاربة استحساناً عندهما **هـ** ملخصاً فالصورة الاولى تصلح مثلاً للاثناء

قوله عروض أو مكبل الخ هكذا
 بخطه ولعل الاصول عروضاً الخ
 كما لا يخفى **هـ**

والشأن للبقاء لكن لم يظهر لي كون الأولى مما نحن فيه اذ لو كانت الدراهم والدنانير فيها جنسا واحدا ما كان يلزمه أن يصرف الدنانير بالدراهم تأمل ثم رأيت الشارح في باب المضاربة جعلهما جنسين في هذه المسألة وهذا عين ما فهمته ولله تعالى الحمد وأما مسألة المضاربة ابتداء فقد زادها الشارح وقال ط صورته عقد معه المضاربة على ألف دينار وبين الربح فدفعت له دراهم قيمتها من الذهب تلك الدنانير صحت المضاربة والربح على ما شرطوا أولا كذا ظهر لي (قوله وامتناع المراجعة) صورته اشترى ثوبا بعشرة دراهم وباعه مراجعة باثني عشر درهما ثم اشترى أيضا بدنانير لا يبيعه مراجعة لانه يحتاج الى أن يحط من الدنانير بربحه وهو درهما في قول الامام ولا يدرك ذلك الا بالحزر والظن ولو اشترى بغير ذلك من الكسبي أو الوزني أو العروض باعه مراجعة على الثمن الثاني اه وقوله ولا يدرك الخ اي لانه يحتاج الى تقويم الدنانير بالدراهم وهو مجرد ظن ومبنى المراجعة كالتولية والوضعية على اليقين بما قام عليه لتقتضي شبهة الخيانة اه ح (قوله ويزاد زكاة) فانه يضم أحد الجنسين الى الآخر ويكمل به النصاب ويخرج زكاة أحد الجنسين من الآخر ط (قوله وشركات) اي اذا كان مال احدهما دراهم ومال الآخر دنانير فانها تنعقد شركة العنان بينهما ط (قوله وقيم المتلفات) يعني أن المقوم ان شاء قوم بدراهم وان شاء قوم بدنانير ولا يتعين أحد الجنسين ط (قوله وأروش جنبايات) كالموضحة يجب فيها نصف عشر الدية وفي الهاشمة العشر وفي المنقلة عشر ونصف عشر وفي الجائفة ثلث الدية والدية اما ألف دينار أو عشرة آلاف درهم من الورق فيجوز التقدير في هذه الاشياء من اي الجنسين ط (قوله وفي الخلاصة الخ) لا محل لهذه الجملة هنا وستأتي بعينها في محلها وهو فصل التصرف في المبيع والثمن عتب باب المراجعة ح (قوله كل عوض الخ) كالمقول اذا اشترى لايحوز له التصرف فيه قبل قبضه بالمبيع بخلاف ما اذا أعتقه او دبره او وهبه أو تصدق به أو أقرضه من غير بائعه فانه يصح على ما سبأني وقوله ينسخ اي العقد بهلاكه اي هلاك العوض والجملة صفة عقد قال ط أخرج به الثمن فانه يجوز التصرف فيه بجهة أو بيع أو غيره ما قبل قبضه سواء تعين بالتعيين مكيل اولا كنفوذ لان العقد لا ينسخ بهلاكه لان الاصل وهو المبيع موجود ويأتي ايضا ح ان شاء الله تعالى في محله (قوله وصح البيع فيما ضم اليه) اي الى شراء ما باعه بأقل قبل نقد الثمن منح (قوله ثم اشترى مع شيء آخر بعشرة) وكذا لو اشترى ما بخمسة عشر كافي النهر والفتح ويظهر منه أنه لو اشترى ما بخمسة مثلا اي بأقل من الثمن الاول فهو كذلك بالاولى فافهم (قوله لانه طارئ) لانه يظهر بانقسام الثمن او المقاصة فلا يسرى زيلعي (قوله وليكان الاجتهاد) اي فكان الفساد فيما يبيع اولا ضعيفا لاختلاف العلماء فيه فلا يسرى كما اذا اشترى عشرين فاذا أحدهما مدبر لا يفسد في الآخر لذلك بخلاف الجمع بين حر وعبد وتماثله في الفتح ولانه انما يمنع في الاول باعتبار شبهة الربا ولو اعتبر في المضموم لكان اعتبارا للشبهة الشبهة وهي غير معتبرة درر (قوله لان مقتضى العقد الخ) اي وهذا الشرط ليس مقتضى العقد فيه سده لان فيه نفع لاحد العاقلين لانه قد يكون اكثر مما شرط أو أقل قال ط والحيلة في جوازه أن لا يعقد العقد الا بعد وزنه تحترق بالاصح فيقول بعد الوزن بعثك ما في هذا الظرف بكذا ويقول الآخر قبلت فيكون هذا من بيع الخراف وهو صحيح جوي عن شرح ابن السلمي (قوله فانه يجوز) فلو باع المشتري السلعة قبل أن يزن الظرف عن أبي حنيفة لا يجوز بيع المشتري وقال ابو يوسف يجوز خائفة (قوله كما لو عرف قدر وزنه) بناء على عرف العجول اي لو عرفاه وشرط ط طرح قدره فانه مقتضى العقد فيجوز (قوله وقدره) الواو بمعنى او ط (قوله لانه قابض او منكر) لقب ونشر مرتب قال في البحر لانه ان اعتبر اخلافا في تعيين الرق المقبوض فالقول للقباض ضميما كان أو أمينا وان اعتبر اخلافا في الزيت فهو في الحقيقة اختلاف في الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة واذا برهن البائع قبلت بينته وأورد عليه مسائلتان احدهما لو باع عشرين ومات أحدهما عند المشتري وجاء بالآخر برده بعيب واختلاف في قيمة الميت فالقول للبائع والثانية أن الاختلاف في الثمن يوجب التحالف وأجيب عن الاول بأن القول فيه للبائع لانكاره الزيادة أيضا وعن الثاني بأن التحالف على خلاف القياس عند الاختلاف في الثمن قصد او هنا الاختلاف فيه تبع لاختلافهما في الرق المقبوض أهو هذا ام لا فلا يوجب التحالف كذا في الفتح والرق بالكرس الظرف (قوله وصح بيع الطريق) ذكر في الهداية أنه يحتمل بيع رقبة الطريق وبيع حق المرور وفي الثاني

امتناع مراجعة ويزاد زكاة
شركات وقيم المتلفات وأروش
جنبايات كإسطه المصنف معزيا
للعامة وفي الخلاصة كل
عوض ملك بعقد ينسخ بهلاكه
قبل قبضه لم يجز التصرف فيه قبل
قبضه (وصح) البيع (فيما ضم
اليه) كأن باع بعشرة ولم
يتبيضا ثم اشترى مع شيء آخر
بعشرة فسد في الاول وجاز في
الآخر فيقسم الثمن على قيمتهما
ولا يبيع الفساد لانه طارئ
وليكان الاجتهاد (و) بيع (زيت
على ان يزنه بطرفه وي طرح عنه بكل
ظرف كذا رطل) لان مقتضى
العقد طرح مقدار وزنه كما أفاده
بتوله (بخلاف شرط طرح وزن
الظرف) فانه يجوز كما لو عرف
قدر وزنه (ولو اختلفا في نفس
الظرف وقدره فالقول للمشتري)
بيمينه لانه قابض أو منكر (وصح
بيع الطريق)

مطابق
في بيع الطريق

روايتان اه وما ذكر المصنف الثاني فيما يأتي علم أن مراده هنا الاول ثم في الدرر عن التثاوية الطرق
ثلاثة طريق الى الطريق الاعظم وطريق الى سكة غير نافذة وطريق خاص في ملك انسان فالأخير لا يدخل في
البيع بلا ذكره أو ذكر الحقوق أو المرافق والأولان يدخلان بلا ذكر اه ملخصا وحاصله لو باع دارا مثلا دخل
فيها الأولان تبعاً بلا ذكر بخلاف الثالث والظاهر أن المراد هنا هو الثالث وقد علمت أيضاً أن المراد بيع رقبة
الطريق لاحقاً للمرور لأن الثاني يأتي في كلام المصنف فإذا كانت داره داخل دار رجل وكان له طريق في دار ذلك
الرجل الى داره فأتى أن يكون له فيها حق المرور فقط وأما أن يكون له رقبة الطريق فإذا باع رقبة الطريق صح فإن
حدّ قطاهر والأفله بقدر عرض باب الدار العظمى كما يأتي والفرق بين هذا الطريق والطريق الثاني وهو ما يكون
في سكة غير نافذة أن هذا ملك للبائع وحده ولذا سمي خاصاً بخلاف الثاني فإنه مشترك بين جميع أهل السكة وفيه
أيضاً حق للعامة كما يأتي بيانه قريباً وقد اشتبه ذلك على الشربلاية في الشربلاية فراجع به يظهر لك ما فيه بعد فهمك ما قرأناه
والحمد لله (قوله وفي الشربلاية عن الخانية لا يصح) نقل في الشربلاية عن الخانية الصحة عن مشايخ بلخ
فما هنا بناء عليه اه ح قلت عبارة الشربلاية هكذا قوله وصح بيع الطريق بخلافه ما قال في الخانية ولا يجوز
بيع مسيل الماء وهبته ولا بيع الطريق بدون الأرض وكذلك بيع الشرب وقال مشايخ بلخ جائز وبخلافه
أيضاً قوله الآتي في رواية الزيادات اه كلام الشربلاية والمتبادر من قول الخانية وقال مشايخ بلخ جائز أن
خلافهم في بيع الشرب أي بدون أرض لا في جميع المسائل المذكورة بدليل فصله بقوله وكذلك الخ وقد ذكر
في الدرر خلافهم في مسألة الشرب فقط ولم أر من ذكر خلافهم في بيع المسيل والطريق فافهم ثم اعلم أن ما دعاه
في الشربلاية من المخالفة غير مسلم لأن قول المصنف وصح بيع الطريق مراده به رقبة الطريق بدليل تعليل
الدرر بأنه عين معلوم وبدليل ذكره بيع حق المرور بعده والا كان تكرر وقد تابعه المصنف هنا ومراد الخانية
ببيع الطريق بيع حق المرور بدليل قوله بدون الأرض وقوله وبخلافه أيضاً الخ غير مسلم أيضاً لأن رواية الزيادات
انما ذكرها في الدرر في بيع حق المرور لا في بيع الطريق فمن أين المخالفة وما ذكره المصنف من جواز بيع الطريق
وهبته مشي عليه في المتن أيضاً بلا ذكر خلاف وكذا في الهداية وغيرها وانما ذكروا اختلاف الرواية في بيع
حق المرور كما يأتي (تنبيه) باع رقبة الطريق على أن له أي للبائع حق المرور والسفل على أن له قرار العلو جاز
فتح قبيل قوله والبيع الى النيروز (قوله ومن قسمة الوهبانية) خبر مقدم والبيت مبتدأ مؤخر أي هذا البيت
منقول منها ط (قوله وليس لهم الخ) جلة قال الامام معترضة بين بعض المقول وهو خبر ليس المقدم واسمها
المؤخر والواو في ولم ينفذ الحال أي والحال أن الدرب ليس بنافذ قال ابن الشحنة والمسألة من التهمة عن نوادر
ابن رستم ٣ قال ابو حنيفة في سكة غير نافذة ليس لأصحابها أن يبيعوها ولو اجتمعوا على ذلك ولأن يقسموها فيما
بينهم لأن الطريق الاعظم اذا كثرت الناس فيه كان لهم أن يدخلوا هذه السكة حتى يحفظ هذا الزحام قال الناطقي
وقال شتاد في دور بين خسة باع أحدهم نصيبه من الطريق فالبيع جائز وليس للمشتري المرور فيه إلا أن يشتري
دار البائع وإذا أرادوا أن ينصبوا على رأس سكتهم دربا وبسة وأرأس السكة ليس لهم ذلك لأنها وان كانت ملكا
لهم ظاهر لكن للعامة فيها نوع حق اه ملخصا ثم أفاد أن ما توهمه الناظم في شرحه من اختلاف الروايتين
مدفوع فإن ما ذكره ابن رستم في بيع الكل وما ذكره شتاد في بيع البعض والفرق أن الثاني لا يفضي الى
ابطال حق العامة بخلاف الاول هذا وقد علمت مما قرأنا سابقاً أن ما في الوهبانية غير ما ذكره المصنف لأن مراد
المصنف الطريق الخاص المملوك لواحد وهذا طريق مشترك في سكة مشتركة (قوله وفي معاياتها) خبر مقدم
والبيت مبتدأ مؤخر وجلة وارتضاء الخ معترضة والضمير للوهبانية وهي مفاعلة من عاياه اذا سأله عن شيء
بظن عجزه عن جوابه من قولهم عني من جوابه اذا عجز وتعامه في ط عن ابن الشحنة قال السامح والمعاية
عند الفرضيين كاللغاز عند الفقهاء والاحاجي عند أهل اللغة لأن ما يستخرج بالحزريقوى الجاء أي العقل
والالغاز جمع لغز بضم اللام وقيل بقصها وفتح الغين المجمة (قوله وارتضاء في الغاز الاشياء) حقه أن
يذكر عند البيت الاول فإن الذي في الغاز الاشياء هكذا أي شركاء فيما يمكن قسمته اذا طلبوا هالم يقسم
قفل السكة الغير النافذة ليس لهم أن يقسموها وان اجمعوا على ذلك اه (قوله ومالك ارض الخ) هي
الأرض المملوكة من السكة الغير النافذة فإنه لا يملك يبيعها من غير شريكه قال ولو باعها البعض الشركاء هل يجوز

وفي الشربلاية عن الخانية
لا يصح ومن قسمة الوهبانية
وليس لهم قال الامام تقاسم
بدرب ولم يتخذ كذا البيع يذكر
وفي معاياتها وارتضاء في الغاز الاشياء
ومالك أرض ليس يملك يبيعها
لغير شريك ثم لو منه يتطور

ابن رستم هو ابو بكر المروزي احده
الاعلام تفقه على محمد بن الحسن
وروى عنه النوادر وشدادهو
ابن حكيم من اصحاب زفرات
سنة عشر ومائتين تراجع العلامة
قاسم اه منه

(حدث) اي بين له طول وعرض
(أولاً وهبته) وإذا لم يبين يقدر
بعرض باب الدار العظمى (لا يبيع
مسيل الماء وهبته) بلهاته اذ
لا يدري قدر ما يشغله من الماء
(وصح يبيع حق المرور بها) للارض
(بلا خلاف) مقصوداً (وحدته
في رواية) وبه أخذ عامة المشايخ
شمي وفي أخرى لا وصححه ابو
الليث (وكذا) يبيع (الشرب)
وظاهر الرواية فساد الاتباع
خاتمة وشرح وهبانية وسنخقه
في احياء الموات (لا) يصح (بيع
حق التسيل وهبته) سواء كان
على الارض لجهة محله كما مر

مطلب
في بيع المسيل

مطلب
في بيع الشرب

فيه نظروا لم أقف على الجواب فيه اه قلت ظاهر قولهم أنه لا يجوز بيع الطريق يقتضي المنع مطلقاً حلة
الانفراد وانما يجوز بالتبعية فيما اذا باع الدار وطريقها قاله عبد البر ابن النخعة قلت الذي تقدم عن شداد
جواز البيع ثم عدم الجواز انما هو على ما في الخاتمة وقال مشايخ بلخ بالجواز ط قلت قدمنا الكلام على
ما في الخاتمة فانهم (قوله وان لم يبين الخ) بيان لقوله اولاً وكان الاولى تقديمه على قوله وهبته كما فعل
في الدرر (قوله يقدر بعرض باب الدار العظمى) عزاه في الدرر الى النهاية ومثله في الفتح بزيادة قوله وطوله
الى السكة النافذة ثم قال في الدرر وعلى التقديرين يكون عيناً معلوماً فيصح بيعه وهبته اه قلت والظاهر ان
العظمى صفة لباب وأنها لا اكتساب الباب التأنيث باسماقة الى الدار الموتى ومعناه أنه لو كان له دار في داخل
دار جاره مثلاً وطريق في دار الجار فباع الطريق وحده ولم يبين قدره كان للمشتري من دار الجار بعرض باب
دار البائع فلو كان لها بابان الاول أعظم من الثاني كان له بقدر الباب الأعظم هذا ما ظهر لي وفي القهستاني
وطريق الدار عرضه عرض الباب الذي هو مدخلها وطوله منه الى الشارع اه وفي الفتح عند قوله ولو اشترى
جارية الاجلها الخ ولو قال بعثك الدار الخارجية على ان تجعل لي طريقاً الى دارى هذه الداخلة فسد البيع
ولو قال الاطريق الى دارى الداخلة جاز وطريقه بعرض باب الدار الخارجية اه (فرع) في الخاتمة باع نخلة
في أرض صحراء بطريقها من الارض ولم يبين موضع الطريق قال ابو يوسف يجوز له أن يذهب الى النخلة من
اي النواحي شاء اه فأفاد جواز بيع الطريق تبعا وان لم يكن له ما يقدر به تأمل (قوله لا يبيع
مسيل الماء) هذا أيضا يحتمل بيع رقبة المسيل وبيع حق التسيل كما في الهداية ولكن لما قال المصنف
بعده لا يبيع حق التسيل علم أن مراده هنا بيع رقبة المسيل ووجه الفرق بينه وبين بيع رقبة الطريق
كما في الهداية أن الطريق معلوم لانه طولاً وعرضاً معلوماً كما مر وأما المسيل فجهول لانه لا يدري
قدر ما يشغله من الماء اه قال في الفتح ومن هنا عرف أن المراد ما اذا لم يبين مقدار الطريق والمسيل أما لو بين
حد ما يسيل فيه الماء أو باع أرض المسيل من نهر أو غيره من غير اعتبار حق التسيل فهو جائز بعد أن يبين
حدوده اه (قوله تبعاً للارض) يحتمل أن يكون المراد تبعاً لارض الطريق بأن باع الطريق وحق المرور
فيه وأن يكون المراد ما اذا كان له حق المرور في أرض غيره الى أرضه فباع أرضه مع حق مرورها الذي
في أرض الغير والظاهر أن المراد الثاني لان الاول ظاهر لا يحتاج الى التنصيص عليه ولقولهم انه لا يدخل
الابذكرة أو يذكر كل حق لها وهذا خاص بالثاني كما لا يخفى (قوله وبه أخذ عامة المشايخ) قال السامحاني وهو
الصحيح وعليه الفتوى مضمرات اه والفرق بينه وبين حق التعلّي حيث لا يجوز هو أن حق المرور حق يتعلق
برقبة الارض وهي مال هو عين فإيتعلق به له حكم العين أما حق التعلّي فتعلق بالهواء وهو ليس بعين مال اه
فتح (قوله وفي أخرى لا) قال في الدرر وفي رواية الزيادات لا يجوز وصححه الفقيه ابو الليث بأنه حق من
الحقوق وبيع الحقوق بانفراده لا يجوز اه وهذه الرواية التي توهم في الشرب ليلية مخالفاً لقول المصنف
والدرر وصح بيع الطريق وقد مناه فيه (قوله وكذا بيع الشرب) اي فانه يجوز تبعاً للارض بالاجماع
ووحده في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه نصيب من الماء درر ومحمل الاتفاق ما اذا كان شرب تلك
الارض فلو شرب غيرها ففيه اختلاف المشايخ كما في الفتح والنهر (قوله وظاهر الرواية فساد الاتباع) وهو
الصحيح كما في الفتح وظاهر كلامهم أنه باطل قال في الخاتمة وينبغي أن يكون فاسداً لا باطلاً لان بيعه يجوز
في رواية وبه أخذ بعض المشايخ وجرت العادة ببيعهم في بعض البلدان فكان حكمه حكم الفاسد يملك بالقبض
فاذا باعه بعده اي مع أرض له ينبغي أن يجوز ويؤيده ما في الاصل لو باعه بعبد وقبض العبد وأعتقه جازعتفه
ولو لم يكن الشرب محلاً للبيع لما جازعتفه كما لو اشترى بمئة أودم فأعتقه لا يجوز اه وأما ضمائه بالانقلاب
بان يبنى أرضه بشرب غيره فهو واحد الروايتين والفتوى على عدمه كما في الذخيرة وهو الاصح كما في الظهيرية
ونماه في النهر (قوله وسنخقه في احياء الموات) حيث قال هو والمصنف هناك ولا يباع الشرب
ولا يوهب ولا يؤجر ولا يتصدق به لانه ليس بمال متقوم في ظاهر الرواية وعليه الفتوى ثم نقل عن شرح الوهبانية
أن بعضهم جوز بيعه ثم قال وينفذ الحكم بخصه بعه اه ط (قوله لا يصح بيع حق التسيل الخ) اي
باتفاق المشايخ ووجه الفرق بينه وبين حق المرور على رواية جوازه أن حق المرور معلوم لتعلقه بمحل معلوم وهو

أوعلى السطح لانه حق التعلى وقدمتر
 بطلانه (و) لا (البيع) بمن مؤجل
 (الى النبروز) هو أول يوم من
 الربيع فحل فيه الشمس برج الحمل
 وهذا نبروز السلطان ونبروز
 المحوس يوم فحل في الحوت وعده
 البرجسدى سبعة فاذا لم يبين
 فالعقد فاسد ابن كمال
 (والمهرجان) هو أول يوم من
 الخريف فحل فيه الشمس برج
 الميزان (وصوم النصارى) وفطرهم
 (وفطر اليهود) وصومهم فاكثي
 يذكر أحدهما سراج (اذا لم يدره
 المتعاقدان) النبروز وما بعده فلو
 عرفاه جاز (بخلاف فطر النصارى
 بعد ما شرعوا في صومهم) للعلم به
 وهو خسون يوما (و) لا (الى قدوم
 الحجاج والحصاد) للزرع (والدياس)
 للجب (والقطاف) للعب لانها
 تتقدم وتتأخر (ولوباع مطلقا عنها
 اى عن هذه الاجال) ثم أجل الثمن
 الدين اما تأجيل المبيع او الثمن
 العين ففسد ولو الى معلوم شئى
 (اليها صبح) التأجيل (كالمؤجل الى
 هذه الاوقات) لان الجهالة اليسيرة
 متحملة في الدين والكفالة لا الفاحش
 (او أسقط) المشتري (الاجل)
 في الصور المذكورة (قبل حلوله)
 وقبل فسخه (و) قبل (الاف راف)
 حتى لو تفرق قبل الاسقاط تاكد
 الفساد ولا يتقلب جائز اتفاقا
 ابن كمال وابن ملك

الطريق اما التيسيل فان كان على السطح فهو تطهير حق التعلى وبيع حق التعلى لا يجوز بانصاف الروايات ومتر
 وجهه وهو انه ليس حقا متعلقا بما هو مال بل بالهواء وان كان على الارض وهو أن يسيل الماء عن أرضه كيلا
 يفسد هافيزه على أرض غيره فهو مجهول لجهة الله محله الذى يأخذه وتعامه في الفتح (قوله لانه حق التعلى)
 اى نظيره (قوله بمن مؤجل) اى عن دين اما تأجيل المبيع والتمس العين فسد مطلقا كما سيذكره الشارح
 (قوله الى النبروز) أصله نوروز عزب وقد تكلم به عمر رضى الله تعالى عنه فقال كل يوم لنا نوروز حين كان
 الكفار يتهجون به فتح (قوله في الحوت) الذى في الحوت عن البرجسدى الجدى ط قلت وهذا اول
 فصل الشتاء وما ذكره الشارح مذكور في القهستانى (قوله فاذا لم يبين الخ) اى اذا لم يبين العاقدان واحدا
 من السبعة فدا ما اذا يبينه اعتبره معرفة وقته فان عرفاه صح والافسد وهو ما ذكره المصنف (قوله والمهرجان)
 بكسر الميم وسكون الهاء ط عن المفتاح وفي القهستانى أنه نوعان عامة وهو اول يوم من الخريف أعنى
 اليوم السادس عشر من مهرماه وخاصة وهو اليوم السادس والعشرون منه (قوله فاكتفى بذكر أحدهما)
 ولكن انما عبر المصنف بذلك كغيره لما قاله في السراج أيضا ان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم معلوم واليهود
 بعكسه اه والحاصل أن المدار على العلم وعدمه كما أفاده المصنف بقوله اذ لم يدر المتعاقدان (قوله فلو عرفاه
 جاز) اى عرفه كل منهما فلو عرفه أحدهما فلا افاده الرملى (قوله للعلم به) قال في الهداية لا تمة صومهم
 بالايام فهي معلومة فلا جهالة اه ومفاده أن صوم اليهود ليس كذلك قال في الفتح والحاصل أن المفسد
 الجهالة فاذا انتفت بالعلم بخصوص هذه الاوقات جاز (قوله وهو خسون يوما) كذا في الدرر عن
 التمر تائى وفي الفتح والنهر خمسة وخسون يوما وفي القهستانى صوم النصارى سبعة وثلاثون يوما في مدة
 ثمانية وأربعين يوما فان ابتداء صومهم يوم الاثنين الذى يكون قريبا من اجتماع النيرين الواقع ثاني شباط من
 أذار ولا يصومون يوم الاحد ولا يوم السبت الا يوم السبت الثامن والاربعين ويكون فطرهم يعنى يوم عيدهم
 يوم الاحد بعد ذلك (قوله والحصاد) يفتح الحاء وكسر هاء ومثله القطاف والدياس فتح (قوله والدياس)
 هودوس الحب بالقدم لينقشر واصله الدواس بالواو لانه من الدوس قلبت ياء للكسرة قبلها فتح (قوله لانها)
 اى المذكورات من قوله الى قدوم وما بعده (قوله ولوباع الخ) أفاد أن ما ذكر من الفساد بهذه
 الاجال انما هو اذا ذكرت في اصل العقد بخلاف ما اذا ذكرت بعده كالألقاب بعد العقد شرط فاسدا وباقى
 تصحيح أنه لا يلحق (قوله شئى) ومثله في الفتح (قوله صح التأجيل) كذا جزم به في الهداية والمثلثي وغيرها
 وقد ساقم الكلام عليه اول السور عند قوله وصح بمن حال ومؤجل الى معلوم فراجع (قوله متحملة في
 الدين) راجع الى قوله ولوباع مطلقا الخ يعنى ان التأجيل بعد صحة العقد تأجيل دين من الديون فتصحل فيه
 الجهالة اليسيرة بخلافه في صلب العقد لان قبول هذه الاجال شرط فاسد والعقد يفسد به أفاده في الفتح
 (قوله والكفالة) فانها تصحل جهالة الاصل كالكفالة بما ذاب لث على فلان والذوب غير معلوم الوجود فتصحل
 جهالة الوصف وهو الاجل اولى وتعامه في الفتح (قوله لا الفاحشة) كالى هبوب الريح ونحوه كما يأتى
 قال في النهر وهذا يشير الى أن اليسيرة ما كانت في التقدم والتأخر والفاحشة ما كانت في الوجود كهبوب الريح
 كذا في العناية اه (تنبيه) في الزايدى باعه بمن نصفه نقد ونصفه اذ ارجع من بلد كذا فهو فاسد (قوله
 أو أسقط المشتري الاجل) وجه العجة ان الفساد كان للتنازع وقد ارتفع قبل تفرقه وأفاد أن من له الحق
 يستبطل باسقاطه لانه طاهر حقه وأما قول القدورى تراصيا على اسقاطه فهو قيد اتفاقى كما في الهداية (قوله
 قبل حلوله) قيده لانه لو أسقطه بعد حلوله لا يتقلب جائزا منح اى لو قال ابطلت التأجيل الذى شرطته في
 العقد لا يبطل ويبقى الفساد لتقرره بمعنى الاجلى وليس المراد اسقاط الاجل الماضى فافهم (قوله وقبل فسخه)
 اى فسخ العقد اما لو فسخه للفساد ثم اسقط الاجل لا يعود العقد صحيحا لارتفاعه بالفسخ (قوله وقبل الاقتراق)
 هذا في الاجل المجهول جهالة متفاحشة كما يأتى فلا محل لذكره هنا ولذا اعترضه الرملى بان اطلاق المتون على
 عدم ذكره صريح في عدم اشتراطه وقول الزيلعى لو اسقط المشتري الاجل قبل أخذ الناس في الحصاد والدياس
 وقبل قدوم الحجاج جاز البيع صريح بانقلابه جائزا ولو بعد أيام ولو شرطنا قبل الاقتراق لم يصح قوله قبل أخذ
 الناس الخ واذا تتبع كلامهم جميعا وجدته كذلك اه ملخصا (قوله ابن كمال وابن ملك) أقول عزاء

ابن كمال الى شرح الطحاوي وعزاه ابن ملك الى الحقائق عن شرح الطحاوي وهو غير صحيح فان الذي رأيته في الحقائق وهو شرح المنظومة النسفية في باب ما اختص به زفر هكذا اعلم ان البيع باجل مجهول لا يجوز اجماعا سواء كانت الجهالة متقاربة كالخصاد والدياس مثلاً ومتفاوتة كهبوب الرياح وقدوم واحد من سفره فان ابطال المشتري الاجل المجهول المتقارب قبل محله وقبل فسخ العقد بالفساد انقلب البيع جائزاً عندنا وعند زفر لا ينقلب ولو مضت المدة قبل ابطال الاجل تأكد الفساد ولا ينقلب جائزاً اجماعاً وان ابطال المشتري الاجل المجهول المتفاوت قبل التفرق ونقد الثمن انقلب جائزاً عندنا وعند زفر لا ينقلب جائزاً ولو تفرقا قبل الابطال تأكد الفساد ولا ينقلب جائزاً اجماعاً من شرح الطحاوي في قول السلم قلت ذكر أبو حنيفة الاجل المجهول مطلقاً وقد بينت أن اسقاط كل واحد موقت بوقت على حدة اه مافي الحقائق وقد مناه اول البيوع عن البحر عن السراج ورأيت منقولا أيضاً عن البدائع وحاصله أن اعتبار ابطال الاجل قبل التفرق انما هو في الاجل المجهول المتفاوت اي المجهول جهالة متفاحشة لا في المجهول المتقارب فانهم لم يذكروا فيه والظاهر أن ابن كمال تابع ابن ملك وأن نسخة الحقائق التي نقل منها ابن ملك فيها سقطت عنه أيضاً المصنف والشارح وهذا من جملة المواضع التي لم أر من نبه عليها والله تعالى الخد (تنبيهه) قول الحقائق ونقد الثمن غير شرط في المجلس لما في التاسع والثلاثين من جامع الفصولين ابطال المشتري الاجل الفاسد ونقد الثمن في المجلس أو بعده جاز البيع عندنا استحساناً وقال زفر والشافعي لم يجوز ونهيه فيه (قوله فلا ينقلب جائزاً وان ابطال الاجل) هذا يوم أن المراد وان ابطال الاجل قبل الاقتراق وليس كذلك لما علمت من صريح النقول أنه ينقلب جائزاً ولأن العيني لم يذكر قوله قبل الاقتراق فتعين أن المراد وان ابطله قبل حلوله (قوله أو أمر المسلم الخ) عطف على كفل من قوله كالمكفول ط (قوله يبيع خيراً وخزيراً) اي مملوكين له بأن أسلم عليهما ومات قبل أن يزيلهما وله وارث مسلم فبئسما فتح (قوله يعني صح ذلك) اي التوكيل ويبيع الوكيل وشراؤه بحر (قوله مع أشد كراهة) اي مع كراهة التحريم فيجب عليه أن يخلل الخمر أو يريقها ويسبب الخنزير ولو وكله ببيعها ما يجب عليه أن يتصدق بئسهما نهر وغيره وانظر لم يقولوا ويقتل الخنزير مع أن تسيب السواك لا يخلل (قوله كما صح ما مر) وهو المعطوف عليه منع اي الكفالة واسقاط الاجل وأفاد بهذا أن قوله أو أمر معطوف على قوله كفل لثلاثيهم عطفه على ما لا يصح وهو البيع الى النيروز (قوله لان العاقد الخ) اي ان الوكيل في البيع يتصرف بأهلية نفسه لنفسه حتى لا يلزمه أن يضيف العقد الى الموكل وترجع حقوق العقد اليه وهو أهله لبيع الخمر وشراؤها شرعاً فلا مانع شرعاً من توكله فتح (قوله أمر حكماً) اي يحكم الشرع بانتقال ما ثبت للوكيل من الملك اليه فيثبت له كتبوت الملك الجبري له بعوت مورثه (قوله وقال لا يصح) اي يطل كافي البرهان (قوله وهو الاظهر) لعل وجهه ما قاله في الفتح من أن حكم هذه الوكالة في البيع أن لا ينتفع بالثمن وفي الشراء أن يسبب الخنزير ويخلل الخمر أو يريقها فبقى تصرفاً بلا فائدة فلا يشترع مع كونه مكرهاً وتحريمها فأى فائدة في الصحة وأجاب في النهر بأن الانسليم عدم المنع وعية لان عدم طيب الثمن لا يستلزم عدم الصحة كما في شعر الخنزير اذا لم يوجد مباح الاصل جازي بعه وان لم يطب ثمنه وأمافي الشراء فله فائدة في الجملة وهي تحليل الخمر اه وتأتى ذلك مع ما قدمناه عند قوله وشعر الخنزير الخ (قوله ولا يبيع بشرط) شروع في الفساد الواقع في العقد بسبب الشرط لنهيهم صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط لكن ليس كل شرط يفسد البيع نهر وأشار بقوله بشرط الى أنه لا بد من كونه مقارناً للعقد لان الشرط الفاسد لو التحق بعد العقد قبل التحقق عند أبي حنيفة وقيل لا وهو الاصح كافي جامع الفصولين في ٣٩ لكن في الاصل انه يلتحق عند أبي حنيفة وان كان الاطلاق بعد الاقتراق عن المجلس ونهيه في البحر قلت هذه الرواية الاخرى عن أبي حنيفة وقد علمت تصحيح مقابلهما وهي قوله ما وبؤيده ما قدمه المصنف تبعاً للهداية وغيره من أنه لو باع مطلقاً عن هذه الاجال ثم أجل الثمن اليها صح فانه في حكم الشرط الفاسد كما أشرفنا اليه هناك ثم ذكر في البحر أنه لو أخرجه مخرج الوعد لم يفسد وصورته كافي ولو اوجب له قال اشترحق أبي الحواشي اه قال في النهر بعد ما ذكر عبارة جامع الفصولين وبهذا يظهر خطأ بعض حنفية العصر إذ أفتى في رجل باع لآخر قصب سكر قد را معينا أو شهد على نفسه بأنه يسقيه ويقوم عليه بأن البيع فاسد لانه شرط تركه على الارض نعم الشرط غير لازم اه قلت وفي جامع الفصولين أيضاً لو ذكر البيع

بجهالة فاحشة كهبوب الرياح
ومجيء مطر فلا ينقلب جائزاً وان
أبطل الاجل عيني (أو أمر
المسلم ببيع خيراً وخزيراً وشراؤها)
اي وكل المسلم (ذمياً) أو أمر
المحرم غيره اي غير المحرم (ببيع
صيده) يعني صح ذلك عند الامام
مع أشد كراهة كما صح ما مر لان
العاقد يتصرف بأهليته وانتقال
الملك الى الأمر أمر حكماً وقالوا
لا يصح وهو الاظهر شرعاً ليلية
عن البرهان (و) لا (بيع بشرط)

مطلب
في البيع بشرط فاسد

مطلب
في الشرط الفاسد اذا ذكر بعد
العقد او قبله

بلا شرط ثم ذكر الشرط على وجه العدة جاز البيع ولزم الوفاء بالوعد اذا المواعيد قد تكون لازمة فيجعل لازما
لحاجة الناس تباعا بلا ذكر شرط الوفاء ثم شرطه يكون بيع الوفاء اذا الشرط اللاحق بالحق بأصل العقد
عند أبي حنيفة ثم مر انه يلحق عنده لا عندهما وأن الصحيح انه لا يشترط للاحاق مجلس العقد اه وبه أفق
في الخبرية وقال فقد صرح علماؤنا بأنهم لو ذكرا البيع بلا شرط ثم ذكر الشرط على وجه العدة جاز البيع ولزم
الوفاء بالوعد اه قلت فهذا أيضا مبني على خلاف ما مر تصحيحه والظاهر أنهم قالوا لان معصمان (تنبيه) في
جامع الفصولين أيضا لو شرطوا شرطا فاسدا قبل العقد ثم عقد الم يطل العقد اه قلت وينبغي الفساد لو اتفقا
على بناء العقد عليه كما صرحوا به في بيع الهزل كما سيأتي آخر البيوع وقد سئل الخبر الرمي عن رجلين توأما
على بيع الوفاء قبل عقده وعقدا البيع خالبا عن الشرط فأجاب بأنه صرح في الخلاصة والفيض والتتارخانية
وغيرها بأنه يكون على ما توأما (قوله عطف على النيروز) كذا في الدرر لكن هذا ظاهر لو كان لفظة
بيع ليست من المتن كعبارة الدرر أما على كونها من المتن فالعطف على البيع في قوله والبيع الى النيروز (قوله
الاصل الجامع) مبتدأ وقوله بسبب شرط خبره اه ح والجملة في محل نصب يعني ويجعل نصب الاصل
على أنه مفعول يعني أي بمعنى المصنف الاصل الجامع في فساد العقد الخ ط قلت وفي كل من التوجيهين خفاء
وكان الاوضح ان يزيد الشارح لفظة ما قبل قوله لا يقتضيه فتكون هي الخبر لان الظاهر أن قوله بسبب متعلق
بفساد وهذا ينافي كونه خبرا عن الاصل ولان مراده أن يصير قوله لا يقتضيه العقد الخ أصلا وضابطا ولا يتم
ذلك الا بما قلنا نعم يحتمل كون الخبر بيع بشرط دل عليه ما قبله ولا يصح كون ما قبله هو الخبر لا قترانه بالوعد
العاطفة (قوله لا يقتضيه العقد ولا يلائمه) قال في البحر معنى كون الشرط يقتضيه العقد أن يجب
بالعقد من غير شرط ومعنى كونه ملائما أن يؤكد موجب العقد كذا في الذخيرة وفي السراج الوهاج أن يكون
راجعا الى صفة الثمن أو المبيع كاشتراط الخبز والطبخ والكتابة اه ما في البحر (قوله وفيه نفع لاحدهما)
الاول قول الزيلعي وفيه نفع لاهل الاستحقاق فانه أشتمل وأخصر لشموله ما فيه نفع لاجنبى فيوافق قوله الآتى
ولا نفع فيه لاحد ولا يستغنا عنه قوله أو لمبيع (تنبيه) المراد بالنفع ما شرط من احد العاقدين على
الآخر فلو على أجنبي لا يفسد ويطل الشرط لما في الفتح عن اللؤلؤ الجنية بعثك الدار بألف على ان يقرضنى فلان
الاجنبى عشرة دراهم فقبل المشتري لا يفسد البيع لانه لا يلزم لاجنبى ولا خيار للبائع اه ملخصا وفي البحر
عن المنقي قال محمد كل شيء يشترطه المشتري على البائع يفسد به البيع فاذا شرطه على أجنبي فهو باطل كما اذا
اشترى دابة على ان يهبه فلان الاجنبى كذا وكل شيء يشترطه على البائع لا يفسد به البيع فاذا شرطه على
أجنبي فهو جائز وهو بالخيار كما اذا اشترى على ان يحيط عنه فلان الاجنبى كذا جاز البيع فان شاء أخذه
بجميع الثمن أو تركه اه (قوله من أهل الاستحقاق) أي ممن يستحق حقا على الغير وهو الادعى بحر
(قوله فلو لم يكن الخ) صرح بمعترض هذا القيد والذي بعده وان كان يأتي لزيادة البيان (قوله كشرط
أن يقطعه) أي يقطع المبيع من حيث هو الصادق على الثوب أو العبد أو غيرها وما هذا ساغ عود الضمير عليه
في قوله أو يعتقه الخ (قوله مثال لما لا يقتضيه العقد) أي ولا يلائمه ولم يذكر مثال ما يقتضيه العقد
ولا يلائمه قال في البحر وخرج عن الملام للعقد ما لو اشترى أمة بشرط ان يطأها أو لا يطأها فالبيع فاسد
لان الملام للعقد الاطلاق وعن أبي يوسف يجوز في الاول لانه ملائم وعند محمد يجوز فيه ما لان الثاني ان
لم يقتضه العقد لانفع فيه لاحد فهو شرط لا طالب له اه (قوله وفيه نفع للمشتري) ومنه ما لو شرط على
البائع طعن الخنطة أو قطع الثمرة وكذا ما اشتراه على ان يدفعه البائع اليه قبل دفع الثمن أو على ان يدفع الثمن
في بلد آخر أو على ان يهب البائع منه كذا بخلاف على ان يحيط من ثمنه كذا لان الخط ملحق بما قبل العقد ويكون
البيع بما ورأه المخطوط بحر (قوله مثال لما فيه نفع للبائع) ومنه ما لو شرط البائع ان يهب المشتري شيئا
أو يقرضه أو يسكن الدار شهرا أو ان يدفع المشتري الثمن الى غريم البائع لسقوط مؤنة القضاء عنه ولان الناس
يتفاوتون في الاستيفاء فمنهم من يسامح ومنهم من يماكس أو على ان يضمن المشتري عنه ألفا لغيره بحر
(قوله لما مر الخ) قال في العزيمة على الدرر لم يسبق منه شيء مثل هذا في باب خيار الرؤية ولا في غيره ولو سلم
فلا مساس له بمسألتنا (قوله أو يعتقه) الضمير المسترفيه وفيما بعده عائد على المشتري (قوله فان أعتمقه صح)

عطف على الى النيروز يعني الاصل
الجامع في فساد العقد بسبب شرط
(لا يقتضيه العقد ولا يلائمه وفيه
نفع لاحدهما أو) فيه نفع (لمبيع)
هو (من اهل الاستحقاق) للنفع
بأن يكون آدميا فلو لم يكن كشرط
ان لا يركب الدابة المبيعة لم يكن
مفسدا كما سيجيء (ولم يجر العرف
به و) لم (رد الشرع بجوازه) أمالو
جرى العرف به كببيع نعل مع شرط
تسريكة أو ورد الشرع به كخيار
شرط فلا فساد (كشرط ان
يقطعه) البائع (ويحيطه قبا)
مثال لما لا يقتضيه العقد وفيه نفع
للمشتري (أو يستخدمه) مثال لما
فيه نفع للبائع وانما قال (شهرا)
لما مر أن الخيار اذا كان ثلاثة
ايام جاز ان بشرط فيه الاستخدام
درر (أو يعتقه) فان أعتمقه صح
ان بعد قبضه ولزم الثمن عنده
والالا شرح مجمع

أي انقلب جائزاً عنده خلافاً لهما حتى يجب على المشتري الثمن وعندهما القيمة بخلاف التدبير ونحوه لأن شرط العتق بعد وجوده يصير ملماً للعقد لأنه منه للمالك والفساد لا تقتزله فيكون صحيحاً ولا كذلك التدبير ونحوه لجواز أن يحكم قاض بعتة يبعه فيقتزراً الفساد واجمعوا على أنه لو أعتقه قبل القبض لا يعتق إلا إذا أمره البائع بالعتق لأنه صار قبض المشتري سابقاً عليه لأن البائع سلطه عليه وعلى أنه لو هلك في يد المشتري قبل العتق أو باعه أو وهبه يلزمه القيمة نهر مخلصاً (قوله مثال لما فيه نفع لم يبيع يستحقه) لأن العبد آدمي والآدمي من أهل الاستحقاق ومنه اشتراط أن لا يبيعه ولا يهبه لأن المملوك ليس به أن لا تتداوله الأيدي وكذا بشرط أن لا يخرج من مكة وفي الخلاصة اشترى عبد على أن يبيعه جاز وعلى أن يبيعه من فلان لا يجوز لأن له طابا وفي البرازية اشترى عبد على أن يطعمه لم يطعمه لم يفسد وعلى أن يطعمه خبيصاً فسد اهـ بحر ونقل في الفتح أيضاً عبارة الخلاصة وأقرها والظاهر أن وجهها كون بيع العبد ليس فيه نفع له فإذا شرط يبعه من فلان صار فيه نفع لفلان وهو من أهل الاستحقاق فيفسد ووجه ما في البرازية أن إطعام العبد من مقتضيات العقد بخلاف أطعامه نوعاً خاصاً كالخبص (قوله ثم فزع على الأصل) أي ذكره وعامية عليه وتقدم في آخر باب خيار الشرط أن البيع لا يفسد بالشرط في اثنين وثلاثين موضعاً فراجعها (قوله يقتضيه العقد) أي يجب به بالشرط (قوله ولا نفع فيه لأحد) أي من أهل الاستحقاق للنفع والأفاداة بتتبع بعض الشروط وشمل ما فيه مضرة لأحدهما قال في النهر كان كان ثوباً على أن يخرقه أو جارية على أن لا يطاها أو داراً على أن يهدمها فعند محمد البيع جائز والشرط باطل وقال أبو يوسف البيع فاسد كذا في الجوهره ومثل في البحر لما فيه مضرة بما إذا اشترى ثوباً على أن لا يبيعه ولا يهبه والبيع في مثله جائز عندهما خلافاً لأبي يوسف اهـ قلت فاطلاق المصنف مبنى على قولهما وشمل أيضاً ما لمضرة فيه ولا منفعة قال في البحر كأن اشترى طعاماً بشرط أكله أو ثوباً بشرط لبسه فإنه يجوز اهـ تأمل (قوله ولو أجنبي) تعميم لقوله لأحد وبه صرح الزيلعي أيضاً (قوله فلو بشرط الخ) تفريع على مفهوم التعميم المذكور فإن مفهومه أنه لو كان فيه نفع لأجنبي يفسد البيع كما لو كان لأحد المتعاقدين (قوله أو أن يقرضه) أي أن يقرض فلاناً أحد العاقلين كذا بأن شرط المشتري على البائع أن يقرض زيدا الأجنبي كذا من الدراهم أو شرط البائع على المشتري ذلك (قوله فالظاهر الفساد) وبه جزم في الفتح بقوله وكذا إذا كانت المنفعة لغير العاقلين ومنه إذا باع ساحة على أن يبني بها مسجداً أو طعاماً على أن يتصدق به فهو فاسد اهـ ومفاده أنه لا يلزم أن يكون الأجنبي معينا وتأمله مع ما قد مناه آتفاً عن الخلاصة إلا أن يجاب بأن المسجد والصدقة يراد بهما التقرب إلى الله تعالى وحده وإن كانت المنفعة فيهما لعباده فصار المشروط له معينا بهذا الاعتبار تأمل (قوله وظاهر البحر ترجيح الصحة) حيث قال وخرج أيضاً ما إذا شرط منفعة لأجنبي كان يقرض البائع أجنبياً فالبيع صحيح كما في الذخيرة عن الصدر الشهيد وفيها وذكر القدوري أنه يفسد كان يتول اشترى منك هذا على أن تقرضني أو تقرض فلاناً اهـ وفي التهستائي عن الاختيار جواز البيع وبطلان الشرط وفي المنخ واختار صاحب الوقاية تبعاً لصاحب الهداية عدم الفساد اهـ وبه جزم في الخاتمة قلت لكن قد علمت أن ما نقله الشارح عن ابن مالك من التعميم للأجنبي صرح به الزيلعي وبه جزم في الفتح وكذا في الخلاصة كما قد مناه آتفاً والخاصل انهما قولان في المذهب (قوله عبر ابن الكمال بركب الدابة المبيعة) فأنها ليست بأهل للنفع (أولا يقتضيه لكن) يلائمه كشرط رهن معلوم وكفيل حاضر ابن مالك

(أوبدبره أو يكاتبه أو يستولدها أو لا يخرج القن عن ملكه) مثال لما فيه نفع لم يبيع يستحقه ثم فزع على الأصل بقوله (فيصح) البيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري) وشرط حبس المبيع لاستيفاء الثمن (أولا يقتضيه ولا نفع فيه لأحد) ولو أجنبياً ابن مالك فلو بشرط أن يسكنها فلان أو أن يقرضه البائع أو المشتري كذا فالظاهر الفساد ذكره أخى زاده وظاهر البحر ترجيح الصحة (كشرط أ. لا يبيع) عبر ابن الكمال بركب الدابة المبيعة) فأنها ليست بأهل للنفع (أولا يقتضيه لكن) يلائمه كشرط رهن معلوم وكفيل حاضر ابن مالك

ولوباع على ان يجعل البائع رجلا بالثمن على المشتري فسد البيع قياسا واستحسانا ولوباع على ان يجعل المشتري البائع على غيره بالثمن فسد قياسا وجاز استحسانا اه (قوله اى صرم) فسخ الصاد المهملة وهو الاديم اى الجلد (قوله سماه باسم ما يؤول) اى كسمية العصير خرا وذلك ان قوله على ان يحذوه اى يقطعه لا يناسب النعل وانما يناسب الجلد فانه يقطع ثم يصير نعلا وجوز فى الفتح ان يكون حقيقة اى اشترى نعل رجل واحدة على ان يحذوها اى يجعل معها مثالا آخر ليمت نعل للرجلين ومنه حذوت النعل بالنعل قدرته بمثال قطعه قال ويدل عليه قوله او بشرته بفعله مقابلا لقوله نهلا ولا معنى لان يشتري آدمى على ان يجعل له شرا كافلا بد أن يراد حقيقة النعل اه وأجاب فى النهر بأنه يجوز أن يراد بالنعل الصرم وضمير يشركه للنعل بالمعنى الحقيقي على طريق الاستخدام اه قلت ارادة الحقيقة اظهر فى عبارة الهداية حيث قال على ان يحذوها او بشرتها بضمير التأنيت لان النعل مؤنثة اما على عبارة المصنف كالكثر من تذ كبر الصغيرة فالأظهر ارادة المجاز وهو الجلد (قوله ومثله تسمير القبقاب) أصله للحقق ابن الهمام حيث قال ومثله فى ديارنا شراء القبقاب على ان يسمره سيرا (قوله استحسانا للتعامل) اى يصح البيع ويلزم الشرط استحسانا للتعامل والقياس فساد له لان فيه نفعا لاسدهما وصار كصنع الثوب مقتضى القياس منعه لانه اجارة عقدت على استهلاك عين الصبيغ مع المنفعة ولكن جوز للتعامل ومثله اجارة الطرول للتعامل جوزنا الاستصناع مع انه بيع المعدوم ومن انواعه شراء الصوف المنسوج على ان يجعله البائع قنسوة أو قنسوة بشرط ان يجعل البائع لها بانه من عنده وتماهه فى الفتح وفى البرازية اشترى ثوبا وخفا خلقا على ان يرقعه البائع ويسلمه صح اه ومثله فى الخانية قال فى النهر بخلاف خياطة الثوب لعدم التعارف اه قال فى المنع فان قلت نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع بشرط فيلزم أن يكون العرف قاضيا على الحديث قلت ليس بقاض عليه بل على القياس لان الحديث معلول بوقوع النزاع الخارج للعقد عن المقصود به وهو قطع المنازعة والعرف ينهى النزاع فكان موافقا لمعنى الحديث فلم يبق من الموانع الا القياس والعرف قاض عليه اه ملخصا قلت وتدل عبارة البرازية والخانية وكذا مسألة القبقاب على اعتبار العرف الحادث ومقتضى هذا انه لو حدث عرف فى شرط غير الشرط فى النعل والثوب والقبقاب ان يكون معتبرا اذ لم يؤد الى المنازعة وانظر ما حترناه فى رسالتنا المسماة نشر العرف فى بناء بعض الاحكام على العرف التى شرحت بها قولى

والعرف فى الشرع له اعتبار * لذا عليه الحكم قديرا

(قوله وهذا) اى التفصيل السابق (قوله انما هو اذا علقه بكلمة على) والظاهر من كلامهم ان قوله بشرط كذا بمنزلة على نهر قلت يؤيده ما فى القهستانى حيث قيد الشرط بكون حرفه الباء وعلى دون ان اه قال فى النهر ولا بد أن لا يقوله بالواو حتى لو قال بعثك بكذا وعلى أن تقرضنى كذا فالبيع جائز ولا يكون شرطا وان يكون الشرط فى صلب العقد الخ وقد منا الكلام على الاخير (قوله بطل البيع) ظاهره ولو كان مضرا لانفع فيه لاحد وبه صرح القهستانى (قوله ووقته) بصيغة الماضى من التوقيت ط (قوله كخيار الشرط) اى كتوقيت خيار الشرط وهو ثلاثة أيام وهذا منه فان خيار الشرط يصح لغير العاقلين (قوله وبجر من مسائل شتى) اى متفرقة جمع شئت والمسألة مذكورة فى البحر فى هذا الباب ايضا وكذا فى النهر والقهستانى (قوله واذا قبض المشتري المبيع الخ) شروع فى بيان أحكام البيع الفاسد وشمل قبض وكيله والقبض الحكيم لما قدمناه من ان امر البائع بالعتق قبله صحيح لاستلزامه القبض وهل التحلية قبض هنا صحيح فى المجتبى والعمادية عدمه وصحيح فى الخانية انها قبض واختاره فى الخلاصة من البحر والنهر وطعن البائع الخطة بأمر المشتري كالمعتق كما سبذ كره الشارح ويأتى تمامه (قوله عبر ابن الكمال باذن) اى ليعم بيع المكره اذ هو فاسد ولا رضاء فيه كما حترناه اول البيوع (قوله بأن يأمره بالقبض) اى وقبضه بحضوره أو غيبته ط عن الاتقانى (قوله بأن قبضه فى مجلس العقد بحضوره) تصوير للاذن دلالة اما بعد المجلس فلا بد من صريح الاذن اذا قبض البائع الثمن وهو مما يملك به فانه يكون اذا بالقبض دلالة اه ح عن النهر فان كان مما لا يملك بالقبض كان خيرا والخير فلا بد من صريح الاذن كما أفاده الزيلعى (قوله وتقدم مع حكمه) اى فى قوله والبيع الباطل حكمه عدم ملك المشتري اياه اذا قبضه الخ (قوله وحينئذ) اى

او (جرى العرف به كبيع

نعل) اى صرم سماه باسم ما يؤول

عنى (على ان يحذوه) البائع

(وبشرته) اى يضع عليه الشرا

وهو السير ومثله تسمير القبقاب

(استحسانا) للتعامل بلانكير

هذا اذا علقه بكلمة على وان بكلمة

ان بطل البيع الا فى بيعت ان رضى

فلان ووقته كخيار الشرط أشباه

من الشرط والتعليق وبجر من

مسائل شتى (واذا قبض المشتري

المبيع برضى) عبر ابن الكمال باذن

(بأنه صريحا ودلالة) بأن قبضه

فى مجلس العقد بحضوره (فى المبيع

الفاسد) وبه خرج الباطل وتقدم

مع حكمه وحينئذ فلا حاجة

لقول الهداية والعناية وكل من

عوضيه مال كما أفاده ابن الكمال

قوله بان يأمره بالقبض هذه الجملة

ليست موجودة فى نسخ الشارح

التي بايدينا اه

حين اذ خرج الباطل بقيد الفاسد (قوله كما مر) أى فى أول السلب فى قوله والمراد بالفاسد الخ الممنوع
 مجازا عرفيا قيم الباطل والمكروه (قوله حقق اخرج) أى اخرج الباطل بذلك أى بقوله وكل
 من عوضيه مال وتعقبه الجوى بان من افراد الباطل ما لا يخرج بهذا القيد وهو بيع النحر والخنزير بالدرهم
 فانه باطل مع ان كلامه عوضيه مال وعلى هذا فلا بد من حذف هذا القيد لاقتضائه ان هذا الفرد من الباطل
 يكون فاسدا يملك بالقبض وليس كذلك ط قلت المراد المال المتقوم كما قيده به فى النهر ولا شك ان النحر ونحوه غير
 متقوم ويدل على هذا انه فى أول الباب قال وبطل بيع ما ليس بمال والبيع به فان المراد به ما ليس بمال فى سائر
 الاديان والنحر والخنزير مال عند أهل الذمة ولذا قال بعده وبطل بيع مال غير متقوم كخمر وخنزير فعلم ان المراد
 بالمال هنا المتقوم وهو المال فى سائر الاديان فلا يدخل فيه النحر ونحوه فافهم (قوله ولم ينهه) قيده قوله
 أو دلالة كما هو صريح الهداية وغيرها أى أن الرضى بالقبض دلالة كما مر تصويره مقيد بما اذا لم ينهه عن
 القبض لان الدلالة تلغوم النهى الصريح فافهم (قوله ولم يكن فيه خيار شرط) يوضحه قول الخانية وبثبت
 خيار الشرط فى البيع الفاسد كما ثبت فى البيع الجائز حتى لو باع عبد بألف درهم ورطل خمر على انه بالخيار
 ثلاثة أيام وقبض المشتري العبد وأعتقه فى الايام الثلاثة لا ينفذ اعتاقه ولو لا خيار الشرط للبائع نفذ اعتاق
 المشتري بعد القبض اه سائغنى ومفاده صحة اعتاقه بعد مضي المدة (لوال الخيار وهو ظاهر) (قوله
 ملكه) أى ملكا خبيثا حراما فلا يحل أكله ولا لبسه الخ فهستأنى وأفاد انه يملك عينه وهو الصحيح المختار
 خلافا لقول العراقيين انه يملك التصرف فيه دون العين وتماه فى البحر (قوله الا فى ثلاث) قلت يزداد
 مثلهما وهى بيع المكاتب والمدير وأتم الولد على القول بفاسده كما مر الخلاف فيه (قوله فى بيع الهازل) أى
 على ما صرح به البرزوى وصاحب المنار من انه فاسد وذكر فى القنية انه باطل فلا استثناء كما فى البحر وقد بطلنا
 الكلام عليه أول البيوع وحققنا ان المراد من قول الخانية والقنية انه باطل أى فاسد بدليل انه مالموا أجازاه
 جاز والباطل لا تلحقه الاجازة وانه منعقد بأصله لانه مبادلة مال بمال لا بوضفه فافهم (قوله وفى شراء الاب
 من ماله لطفله الخ) وقعت هذه العبارة كذلك فى البحر والاشباه عن المحيط وصوابها وفى شراء الاب من مال
 طفله لنفسه فاسدا أو يبيعه من ماله لطفله كذلك لان عبارة المحيط على ما فى الفتح والنهر هكذا باع عبد من ابنه
 الصغير فاسدا أو اشترى عبده لنفسه فاسدا لا يثبت الملك حتى يقبضه ويستعمله اه وبه اندفع توقف المحشى
 (قوله حتى يستعمله) لان قبض الاب حاصل فلا بد من الاستعمال حتى يتحقق قبض حادث ولذا جع فى
 المحيط بين القبض والاستعمال وعلى هذا فلا يلزم فى صورة الشراء لطفله أن يكون الاستعمال فى حاجة لطفله
 فافهم (قوله لا يملكه به) أى بالقبض وفى الفتح عن جمع التفاريق لو كان ودیعة عنده وهى حاضرة ملكها
 قال فى النهر أقول يجب أن يكون مخرجا على أن التخلية قبض ولذا قيده بكونها حاضرة والا فقدر أن قبض
 الامانة لا ينوب عن قبض المبيع اه أى لان قبض المبيع مضمون بالثمن أو بالقيمة لو فاسد أو قبض الامانة غير
 مضمون وهو أضعف من المضمون فلا ينوب عنه وقد منافى باختلاف التصحيح فى كون التخلية قبضا فى البيع
 الفاسد (قوله واذا ملكه) مرتبط بقول المصنف ملكه ط (قوله ثبت كل أحكام الملك) فيكون المشتري
 خصما لمن يدعيه لانه يملك رقبته نص عليه محمد رحمه الله ولو باعه كان الثمن له ولو أعتقه صح والولاء له ولو أعتقه
 البائع لم يمتق ولو بيعت دار الى جنبها فالشفعة للمشتري وتماه فى البحر (قوله ولا وطؤها) ذكر العمادى
 فى فصوله خلافا فى حرمة وطئها فقبل يكره ولا يحرم وقبل يحرم بحر أى لان فيه اعراضا عن الرد الواجب
 وفى حاشية الجوى قبل وهل اذا تزوجها يجل للزوج وطؤها الظاهر نعم وهل يطيب المهر للمشتري أم لا محل نظر
 (قوله ولا ان يتزوجها منه البائع) المراد لا يصح لانها باسدة أن تعود الى البائع تطرا الى وجوب الفسخ
 فيصير نكاحا أمته جوى (قوله ولا شفعة لجار له عقارا) أى لو اشترى دارا شراء فاسدا وقبضها
 لا يثبت للجار حق الشفعة قال ط عن حاشية الاشباه للسيد ابى السعود ولا تخطيطه فى نفس المبيع وشريكه
 فى حق المبيع لان حق البائع لم يتقطع لانه على شرف الفسخ والاسترداد نفيا للفاسد حتى اذا سقط حق الفسخ
 بأن بنى المشتري فيها يثبت حق الشفعة اه (قوله ولا شفعة بها) هذا سبق نظر لان الذى فى الجوهره هكذا
 واذا كان المشتري دارا فبيعت دارا الى جنبها ثبت الشفعة للمشتري اه ثم ذكر المسئلة المارة فتعال ولا تجب

لكن أجاب سعدى بأنه لما كان
 الفاسد يعم الباطل مجازا كما مر
 حقق اخرج به بذلك فتنبه (ولم
 ينهه) البائع عنه ولم يكن فيه خيار
 شرط (ملكه) الا فى ثلاث فى بيع
 الهازل وفى شراء الاب من ماله
 لطفله أو يبيعه له كذلك فاسدا لا
 يملكه حتى يستعمله والمقبوض
 فى يد المشتري أمانة لا يملكه به
 واذا ملكه ثبت كل أحكام الملك
 الا خمسة لا يحل له أكله ولا لبسه
 ولا وطؤها ولا ان يتزوجها منه
 البائع ولا شفعة لجاره لو عقارا
 اشباه وفى الجوهره وشرح المجمع
 ولا شفعة بها فهى سادسة

فيها شفعة للشفيع اه وفي الزيلعي والجبر وجامع الفصولين لو اشترى دارا شراء فاسدا فبيعت بمجنها دار
أخذها المشتري بالشفعة اه نعم في شرح المجمع لو اشترى دارا لا تجوز الشفعة بها اه ويجب أن تكون الباء
بمعنى في ليوافق كلام غيره ولا يمكن تأويل كلام الشارح بذلك لانه يصير عين المسئلة التي قبلها (قوله بمنزله ان
مثليا) وان انقطع المثل فبقية يوم الخصومة كما أفتى به الرملي وعليه المتون في كتاب الغصب (قوله والافقية
يستثنى من ذلك العبد المبيع بشرط ان يعتقه المشتري فانه اذا اعتقه بعد القبض يلزمه الثمن كما قدمه الشارح
(قوله يعني ان بعد هلاكه الخ) تنبيذ لضمائه بالمثل او بالقيمة لانه اذا كان قائما بحاله كان الواجب رد عينه
(قوله او تعذر رده) عطف عام على خاص لان تعذر الرد يكون بالهلاك وتصرف قولي او حسي مما يأتي
(قوله يوم قبضه) متعلق بقيته وقال محمد بقيته يوم ألتفه لانه بالاتلاف ينقتر بحر عن الكافي (قوله
لان به) أي بالقبض والاولى لانه ط (قوله فلا تعتبر الخ) تفريع على اعتبار قيمته يوم القبض لا يوم
الاتلاف اي لو زادت قيمته في يده فأتلفه لم تعتبر الزيادة كالغصب (قوله والقول فيها) أي في القيمة منخ
وفي الحر والجوهره فيها بضمير التثنية أي في المثل والقيمة (قوله للمشتري) أي مع يمينه والبينة للبائع بحر
(قوله لانكاره الزيادة) أي الزيادة في المثل والقيمة التي يدينها البائع (قوله ويجب على كل واحد
الخ) عدل عن قول الكيز والهداية ولكل منهما فسحة لان اللام تفيد التخيير مع ان النسخ واجب وان
اجيب بأن اللام منلهما في وان أسأتم فلها أو أن المراد بيان ان لكل منهما ولاية النسخ رفعاً لتوهم انه اذا ملك
بالقبض لزم لان الآية تقتضي كون اللام بمعنى على بخلافها هنا ولا ن كون المراد بيان الولاية المذكورة يلزم
منه ترك بيان الوجوب مع انه مراد أيضا والتصریح بالوجوب يدل على المرادين فكان اولى (قوله فسحة)
أي فسح البيع الفاسد قلت وهذا في غير بيع المكره فانهم صرحوا بأنه فاسد وبأنه مخير بين النسخ والامضاء
نعم يظهر الوجوب في جانب المكره بالكسر (قوله قبل القبض اوبعده) لكن ان كان قبله فلكل الفسخ يعلم
صاحبه لا برضاه وان كان بعده فان كان الفساد في صلب العقد بأن كان راجعا الى البدلين المبيع والثمن كبيع
درهم بدرهمين وكالبيع بالخمر أو الخنزير فكذلك وان كان بشرط زائد كالبيع الى اجل مجهول او بشرط فيه نفع
لا حدهما فكذلك عندهما لعدم اللزوم وعند محمد لمن له منفعة الشرط واقصر في الهداية على قول محمد
ولم يذكر خلافا بحر وأفاد أن من عليه منفعة الشرط يفسخ بالقضاء او الرضاء على ما قال محمد قهستانى
(قوله ويكون استناعا عنه) أي عن الفساد قال في الهداية وهذا قبل القبض ظاهر لانه لم يند حكمه فيكون
النسخ استناعا عنه اه فتدوله منه يحتمل عوده على الفساد أو على حكم البيع وهو الملك تأمل (قوله مادام
المبيع بحاله) متعلق بقوله وعلى كل واحد منهما فسحة واحترزه عما اذا عرض عليه ما تعذر به رده مما يمنع
الفسخ كما يأتي بيانه (قوله ولذا) أي لوجوب رفع المعصية والاولى عدم زيادة التعديل والاقتصار على عبارة
المصنف ليصح التعليل بعده والا كان التعليل الثاني عين الاول الا ان يفرق بأن الثاني اعم من الاول تأمل
(قوله واذا أصرت أحدهما) عبارة المصنف في المنع أي البائع والمشتري وظاهره ان أصرت بضمير التثنية وهو
الموافق لما في البرازية ولما قدمناه قريبا من ان لكل الفسخ يعلم الاخر لا برضاء فادسار احدهما لا يحتاج معه
الى فسح القاضي (قوله وكل مبيع فاسد) وصف المبيع بالفساد لكونه محله (قوله كاعارة) وكودبعة ورهن
بحر (قوله وغصب) فيه ان الكلام في رد المشتري والجواب ان المراد بالرد وقوعه في يد البائع كما افاده
ما بعده ط (قوله ووقع في يديه) الظاهر ان هذا شرط في الرد الحكمي كما في المسائل المذكورة اما لو رده
عليه قصد اقل لما في الخاتمة رده المشتري للفساد فلم يقبله فأعاده الى منزله فهلك لا يضمنه وقال بعضهم هذا
لو الفساد متفقا عليه فلو مختلفا فيه ضمنه والصحيح انه يبرأ فيهما الا اذا وضع بين يديه فلم يقبله فذهب به الى منزله
فانه يضمنه اه وذكر في الجرع عن التثنية ان الاشبه ما قاله بعضهم من التفصيل المذكور قلت لكن لا يخفى
أن الصحيح قاضي خان مقدم لانه فقيه النفس والحاصل ان الرد صحيح مطلقا وان لم يقع في يد البائع لكون الرد قصدا
لا ضمنا وبه يخرج عن الضمان لانه فعل الواجب عليه لكن اذا وضعه بين يدي البائع حصل القبض أيضا بناء
على ان التخلية قبض وهو ما مر تصحيحه عن قاضي خان أيضا فاذا ذهب به بلاذنه صار غاصبا فيضمنه بخلاف
ما اذا ذهب به قبل التخلية المذكورة لعدم حصول القبض من البائع فلم يصير غاصبا بالذهاب ولم يضمنه
لوجود الرد الواجب عليه كما قلنا وبه يظهر ان المراد بوقوعه في يده وقوعه فيها حقيقة او حكما كالتخلية المذكورة

(بمنزله ان مثليا والافقية) يعني ان
بعد هلاكه او تعذر رده (يوم قبضه)
لان به يدخل في ضمانه فلا تعتبر
زيادة قيمته كالمغصوب (والقول
فيها للمشتري) لانكاره الزيادة
(و) يجب على كل واحد منهما فسحة
قبل القبض (ويكون استناعا عنه
ابن ملك (اوبعده مادام) المبيع
بحاله جوهره (في يد المشتري)
اعدا ما للفساد لانه معصية فيجب
رفعها بحر (و) لذا لا يشترط فيه
قضاء قاض لان الواجب شرعا
لا يحتاج للقضاء درر (واذا أدر)
احدهما (على امساكه وعلم به
القاضي فله فسحة) جبراعليهما
حقا للشرع بزازية (وكل مبيع
فاسد رده المشتري على بائعه بهيمة
او صدقة او بيع او بوجه من
الوجوه) كاعارة واجارة وغصب
(ووقع في يديه فهو متاركة)
للبيع (وبرى المشتري من ضمانه)
قنية

مطلب

رد المشتري فاسدا الى بائعه فلم يقبله

والاصل ان المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق بجهة أخرى اعتبر واصلا بجهة مستحقة ان وصل اليه من المستحق عليه والا فلا وتامة في جامع الفصولين (فان باعه) أي باع المشتري المشتري فاسدا (بيعا صحيحا بائنا) فلو فاسدا أو بخيار لم يتنع الفسخ (لغير بائعه) فلو منه كان نقضا للأول كما علمت (وفساده بغير الاكراه) فلو به ينقض كل تصرفات المشتري (أو وهبه وسلم) أو أعتقه أو كاتبه أو استولدها ولو لم تجل ردها مع عقرها انفاطا سراج (بعد قبضه) فلو قبله لم يعتق بعته بل يعتق البائع بأمره وكذا لو أمره بطحن الحنطة أو ذبح الشاة فيصير المشتري قابضا اقتضاء فقد ملك المأمور مالا يملكه الآخر وما في الخاتمة على خلاف هذا اما رواية أو غلط من الكتاب كما بسطه العمادى (أو وقفه) وقفا صحيحا لانه استهلكه حين وقفه وأخرجه عن ملكه وما في جامع الفصولين على خلاف هذا غير صحيح كما بسطه المصنف

مطلب
ملك المأمور لا يملكه الآخر

وان هذا شرط في الرذ الحكى لا القصدى كما علمته هذا ما ظهر لي فاغتنمه (قوله ان المستحق بجهة) كرامة للفساد هنا فانه مستحق للبائع على المشتري ومثله رذ المصوب على المصوب منه (قوله بجهة أخرى) كالهبة ونحوها (قوله والا فلا) أي وان لم يصل من جهة المستحق عليه بل وصل من جهة غيره فلا يعتبر حتى ان المشتري فاسدا اذا وهب المشتري من غير بائعه أو باعه لرجل فوهبه الرجل من البائع الأول وسله لا يبرأ المشتري عن قيمته ولم يعتبر العين واصلا الى البائع بالجهة المستحقة لما وصل من جهة أخرى جامع الفصولين (قوله فان باعه الخ) محترز قوله مادام في يد المشتري وقيد ببيع المشتري لان البائع لو باعه بعد قبض المشتري وادعى ان الثاني كان قبل فسخ الاول وقبضه وزعم المشتري الثاني انه كان بعد الفسخ والقبض من الاول فالقول له للبائع وينسخ الاول بقبض الثاني بجرع البرازية ومثله في جامع الفصولين ولعل وجه انفساخ الاول ان المشتري الثاني نائب عن البائع في القبض لوجوب التسليم عليه فصار كانه وقع في يد البائع تأمل وأفاد أن البيع ثابت اما لو ادعى المشتري بيعه من فلان الغائب وبرهن لا يقبل للبائع أخذه ولو صدق له القيمة كما في جامع الفصولين (قوله لم يتنع الفسخ) لان البيع فيه ليس بلازم ولم يدخل المبيع في ملك المشتري في صورة الخيار ط (تنبيه) عبر في الوقاية بقوله فان خرج عن ملك المشتري وهو أحسن من قول المصنف فان باعه لانه يستغنى به عما ذكره بعده (قوله كما علمت) من قول المصنف وكل مبيع فاسد ط (قوله وفساده) أي فساد البيع الاول (قوله ينقض كل تصرفات المشتري) أي التي يمكن نقضها بخلاف ما لا يمكن كالاتفاق فانه يتعين فيه أخذ القيمة من المكروه بالكسر فافهم (قوله وسلم) قال في البحر شرط في الهداية التسليم في الهبة لانها لا تفيد الملك الا به بخلاف البيع (قوله أو استولدها) أفاد انه لا يلزمه مع القيمة العقر وقيل عليه عقرها أيضا جامع الفصولين قال ط وظاهره أي ظاهر ما في المتن ان المراد استيلاء حادث فلو كانت زوجته أولا واستولدها ثم اشتراها فاسدا وقبضها هل يكون كذلك للملكة اياها فليحترز اه قلت الظاهر بقاء الفسخ لانه حق الشرع ولم يعرض عليه تصرف حادث يمنع (تنبيه) نقل في النهر عن السراج ان التدبير كالاستيلاء ومثله في القهستاني ولم يره في البحر منقولاً فذكره بحثنا (قوله بعد قبضه) الاول ذكره آخر المسائل ط (قوله فلو قبله لم يعتق بعته) تخصيصه التفريع على العتق يوم ان قوله بعد قبضه متعلق بقوله أو أعتقه فقط وليس كذلك فكان الاظهر أن يقول فلو قبله لم تنفذ تصرفاته المذكورة الا اذا اعتقه البائع بأمر المشتري (قوله وكذا لو أمره الخ) وفي جامع الفصولين ولو بر الخلفه البائع بطعام المشتري بأمره قبل قبضه صار قابضا وعليه مثله بحر (قوله فيصير المشتري قابضا اقتضاء) الاقتضاء ما يقدر لتصحح الكلام كاعتق عبدك عني بألف فانه يقتضى سبق البيع ليصح العتق عن الآخر وهنا كذلك فان صحة تصرف البائع عن المشتري تقتضى ان يقدر القبض سابقا عليه ولهذا قال في المنع عن الفصول العمادية وانما كان كذلك لانه لما امر البائع بالعتق فقد مل بان يسلطه على القبض واذا اعتق البائع بأمره صار المشتري قابضا قبضا سابقا عليه اه فافهم (قوله مالا يملكه الآخر) فان الآخر وهو المشتري لا يصح اعتاقه بنفسه ولا يجوز له الطعن والذبح لكن الظاهر ان المأمور وهو البائع في مسألة الطعن والذبح لا يجوز له أيضا لان الواجب عليه الفسخ رفعا للمعصية كما مر وفي فعله ذلك تقريرها فقد استوى الآخر والمأمور في ذلك ولذلك ذكر في البحر مسألة الآخر بالعتق فقط ثم قال وهذه بحجة حيث ملك الماء ورمالم يملك الآخر اه والظاهر أن البائع يأثم بالعتق أيضا ما قلنا ولكن الذي ملكه هو دون الآخر انما هو نفاذ العتق مع قطع النظر عن الاثم وعدمه كما في باقي تصرفات المشتري بعد القبض هذا ما ظهر لي فتدبره (تنبيه) لهذه المسألة نظير يملك المأمور فيه مالا يملكه الآخر وهو ما مر في قول المتن أو امر المسلم ببيع خرا أو خنزير أو شرائهما ذنباً أو امر المحرم غيره ببيع صيده (قوله وما في الخاتمة الخ) أي حيث جعل العتق عن البائع والدقيق والشاة له أيضا ومثله في البرازية أيضا (قوله كما بسطه العمادى) وأقره في جامع الفصولين (قوله وقفا صحيحا) فلو فاسدا كأن اشترط فيه بيعه عند الحاجة لا يمنع الفسخ ط (قوله وأخرجه عن ملكه) عطف لازم على قوله وقفه (قوله وما في جامع الفصولين) حيث قال ولو وقفه أو جعله مسجدا لا يطل حق الفسخ ما لم يبين اه ح أي فالمانع من الفسخ هو البناء (قوله غير صحيح) حمله في النهر على احدى روايتين وهو أولى من التغليب ح وحمله في البحر على ما اذا لم يقض به اما اذا قضى به فانه يرتفع الفساد للزومه قلت لكن المسجد يلزم بدون القضاء

اتفاقا فافهم (قوله اورهنه) أى وسله لان الرهن لا يلزم بدونه (قوله اوأوصى به) أى ثم مات لانه ينتقل من ملكه الى ملك الموصى له وهو ملك مبتدأ فصار كالموابعه منح (قوله او تصدق به) أى وسله لانه لا يخرج عن ملك المتصدق بدون تسليم (قوله نفذ البيع الفاسد) أى لزم والا فالاصل ان النافذ ما قابل الموقوف واللازم ما لا خيار فيه وهذا فيه خيار الفساد وبهذه التصرفات لزم تأمل ثم ان الشارح تبع المصنف حيث جعل فاعل نفذ هو البيع الفاسد والمفهوم من الهداية ان الفاعل ضمير يعود الى ما ذكر من التصرفات وقال في الفتح فاذا اعتقه او باعه او وهبه وسله فهو جائز وعليه القيمة لما ذكرنا من انه ملكه بالقبض فتنفذ تصرفاته فيه وانما وجبت القيمة لانه انقطع حق الاسترداد لتعلق حق العبد به والاسترداد حق الشرع وحق العبد مقدم لفقره فقد فوت المكنة بتأخير التوبة اه ملخصا أى ان الواجب عليه كان هو التوبة بالفسخ والاسترداد وتأخيرها الى وجود هذه التصرفات التي تعلق بها حق عبيد يكون قد فوت مكنته من الاسترداد فتعين لزوم القيمة ومقتضاه ان المعصية تقررت عليه فلا يخرج عن عهدها الا بالتوبة وان الفسخ قبل هذه التصرفات توبة كما يشير اليه قول الشارح رفعاً للمعصية (قوله الا في اربع الخ) عبارة الاشياء العقد الفاسد اذا تعلق به حق عبد لزم وارتفع الفساد الا في مسائل أجزا فاسداً فأجزا المستأجر صحى فلاول نقضها المشتري من المكره لو باع صحى فالمكره نقضه المشتري فاسداً اذا أجزا للبائع نقضه وكذا اذا تزوج اه واثبت خبراً بأن كلام المتن في تصرف المشتري فاسداً فلا يصح استثناء الاولى لعدم دخولها وكذا الثانية لاحتراز المتن عنها والصورة الثالثة والرابعة ذكرهما الشارح حيث قال غير اجارة ونكاح اه ح قلت والضمائر في نقضه للعقد الاول بقريضة الاستثناء وعليه فقوله وكذا اذا تزوج أى يكون للبائع نقض البيع لا التزويج فلا ينافى ما يأتى في تحريره (قوله وكذا كل تصرف قولى) عطف على قوله في جميع ما مر وأراد به نحو التدبير وما لوجهه مهر أو بدل صلح أو اجارة أو غير ذلك مما يخرج به عن ملكه كما تنفيده عبارة النقاية التي نقلناها عند قوله فان باعه (قوله غير اجارة ونكاح) أى فلا يمنعان الفسخ لان الاجارة تفسخ بالا عذار ورفع الفساد من الاعذار والنكاح ليس فيه اخراج عن الملك بجر (قوله وهل يبطل نكاح الامة) لما ذكر ان النكاح لا يمنع البائع من فسخ البيع اراد أن يبين انه هل يفسخ النكاح الذى عقده المشتري كما تفسخ الاجارة ام لا (قوله المختار نعم ولو لاجية) مخالف لما سترحه في الفتح من عدم الانفساخ وكذا في الزيلعي وغاية البيان عن التحفة وقال في المجتبى الا الاجارة وتزويج الامة لكن الاجارة تنفسخ بالاسترداد ونكاح وفي التارخانية عن نوادر ابن سماعة لو فسخ البيع للفساد وأخذ البائع الجارية مع نقصان التزويج ثم طلقها الزوج قبل الدخول رد البائع على المشتري ما أخذه من النقصان وفي السراج لا يفسخ النكاح لانه لا يفسخ بالا عذار وقد عقده المشتري وهى على ملكه وقد نقل في البحر عبارة السراج ثم قال وبشكل عليه ما ذكره الولوالجى في الفصل الاول من كتاب النكاح لو تزوج الجارية المبيعة قبل قبضها وانتقض البيع فان النكاح يبطل في قول ابي يوسف وهو المختار لان البيع متى انتقض قبل القبض انتقض من الاصل معنى فصار كأنه لم يكن فكان النكاح باطلا اه الا ان يحمل ما في السراج على قول محمد أو يظهر بينهما فرق اه ما في البحر وتبعه في النهروان الخ وكتبت فيما علقته على البحر أن الفرق موجود لان كلام الولوالجى فيما قبل القبض وكلام السراج فيما بعد القبض المفيد للملك ثم رأيت طنبه على ذلك الفرق وكذلك نبه عليه الخبير الملى في حاشية المخ حيث قال العجب من ذلك مع ان ما في السراج فيما عقده بعد القبض وما في الولوالجى قبل القبض كما هو صريح كل من العبارتين فكيف يستشكل بأحدهما على الاخرى ولئن كان كلام السراج في البيع الفاسد وكلام الولوالجى في مطلق البيع فقد تقررت أن فاسد البيع كذا في الاحكام فتأمل اه قلت ويكفي ما سمعنا نقله عن كتب المذهب على ان الظاهر أن كلام الولوالجى لا يمكن حمله على مطلق البيع بل مراده البيع الفاسد لان البيع الصحيح صورة اما ان ينتقض بالاستحقاق او بالخيار أو بهلاك المبيع قبل قبضه ولا فرق في الاولين بين ما قبل القبض وما بعده لعدم الملك اصلاً فتخصيصه بالحكم بما قبل القبض دليل على انه اراد البيع الفاسد فاذا تزوجها المشتري قبل القبض ثم فسخ العقد يظهر بطلان النكاح لكونه قبل الملك بخلاف ما اذا تزوجها بعده لانه تزوجها وهى في ملكه فلا يفسخ النكاح بفسخ البيع واما اذا ماتت الجارية قبل قبضها في يد البائع فقد صرح في متفرقات بيوع البحر عن الفتح بأنه لا يبطل النكاح وان بطل البيع (قوله كرجوع هبة) أى رجوع

(اورهنه اوأوصى) أو تصدق

(به نفذ) البيع الفاسد في جميع ما مر وأمنع الفسخ لتعلق حق العبد به الا في اربع مذكورة في الاشياء وكذا كل تصرف قولى غير اجارة ونكاح وهل يبطل نكاح الامة بالفسخ المختار نعم ولو لاجية ومتى زال المانع كرجوع هبة وعجز مكاتبه وفلذره

واهب في هبته بقضاء او بدونه كما في الجرع عن النتح (قوله عاد حق الفسخ) لان هذه العقود لم توجب الفسخ من كل وجه في حق الكل . فصولين وكذا لو فسخ البيع بعيب بعد قبضه بقضاء فللبائع حق الفسخ ولو لم يقض بقيمة لزوال المانع ولوردت بعيب بلا قضاء لا يعود حق الفسخ كما لو اشترى ثانيا بجر لان رده بلا قضاء عقد جديد في حق ثالث (قوله لا بعده) أي لو زال المانع بعد القضاء بالقيمة على المشتري لا يعود حق الفسخ لان القاضي ابطال حق البائع في العين ونقله الى القيمة باذن الشرع فلا يعود حقه الى العين وان ارتفع السبب كما لو قضى على الغاصب بقيمة المغصوب بسبب الاباق ثم عاد العبد ذخيرة ومراذه بالقيمة ما يعم المثل (قوله يموت احدهما) وكذا بالاجارة والرهن كما علمته (قوله حتى يرد ثمنه) أي ما قبضه البائع من ثمن اوقية كما في الفتح (قوله المنقود) لان المبيع مقابل به فيصير محجوسا به كالرهن فتح والمراد بالمنقود المقبوض احترازا عن الدين (قوله بخلاف مالو شري) أي بخلاف غير المنقود كما لو شري الخ (قوله كاجارة ورهن) أي فاسدين اه ح وقوله وعقد صحيح قيل صوابه بخلاف عقد صحيح لما في التهرأ ما اذا لم يكن الثمن منقودا كما اذا اشترى من مدينه عبدا بدين سابق شراء فاسدا وقبضه بالاذن فأراد البائع أخذه بحكم الفساد ليس للمشتري حبسه لاستيفاء ماله عليه من الدين والاجارة الفاسدة وكذا الرهن الفاسد على هذا بخلاف ما اذا كان العقد صحيحا في الابواب الثلاثة اه قلت هذا بناء على ما فهمه المعترض وهو غير متعين لانه يمكن حمل كلام الشارح على وجه صحيح وهو أن قوله كاجارة ورهن راجع لاصل المسألة وهو قوله لا يأخذه حتى يرد الثمن المنقود فيكون المراد ما اذا كان بدل الاجارة والرهن منقودين قال في الحر وأشار المؤلف الى انه لو استأجر اجارة فاسدة ونقد الاجرة وارهن رهنا فاسدا أو اقترض قرضا فاسدا وأخذ به رهنا كان له ان يحبس ما استأجر وما ارهن حتى يقبض ما نقد اعتبارا بالعقد الجائر اذا تفاخرا اه ونحوه في الفتح وعليه فتوله وعقد صحيح قصد بذكره ان هذه العقود مثله اذا كان البديل فيها منقودا فانه اذا كان منقودا لا فرق بين العقد الصحيح والفساد في ثبوت حق الحبس بعد الفسخ في الكل بل الفرق بينهما في غير المنقود قال في جامع الفصولين برمز الحاشية شري من مديونه فاسدا ففسخ ليس له حبس المبيع لاستيفاء دينه وكذا لو آجر من دأته اجارة فاسدة ولو كان عقد البيع والاجارة جائزا فله الحبس لدينه اه فأفاد أن له الحبس في العقد الجائر اذا كان البديل غير دين بالاولى فافهم (قوله والفرق في الكافي) أي الفرق بين الفاسد والصحيح اذا كان البديل غير منقود حيث يملك الحبس في الصحيح دون الفاسد هو ما ذكره في كافي النسفي وحاصله انه لما وجب للمديون على المشتري مثل الدين صار الثمن قصاصا لاستوائهم ما قدرا ووصفا فاعتبر بما لو استوفيا حقيقة فكان له حق الحبس وفي الفساد لم يملك الثمن بل تجب قيمة المبيع عند القبض وهي قبل غير مة زرة لاحتمالها السقوط بالفسخ ودين المشتري مقرر والمقاصة انما تكون عند الاستواء وصفاف لم يكن له حق الحبس اه (قوله فان مات احدهما) عبارة العيني والزيلعي فان مات البائع وهي انسب لقول المنصف فالمشتري احق (قوله والمستقرض) بأن استقرض قرضا فاسدا وأعطى به رهنا بجر (قوله فاسدا) حال من الكل وفيه وصف العاقد بصفة عتده مجازا لانه محله (قوله بعد الفسخ) نص على التوهيم فان الحكم كذلك قبل الفسخ بالاولى ط (قوله فالمشتري ونحوه) أي المستأجر والمقرض والمرتهن وحاصله ان الحى الذي بيده عين المبيع والمستأجر او الرهن احق بما في يده من العين من غرماء الاخر الميت حتى يقبض ما نقد قال في الفتح لانه مقدم عليه في حياته فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته الا ان الرهن مضمون بقدر الدين والمشتري بقدر ما اعطى فما فضل فللغرماء اه قال الرحقي لكن سيأتى في كتاب الاجارة ان الراهن فاسدا اسوة الغرماء وسيأتى آخر الرهن مثل ما هنا ووفقنا بأن ما هنا وما يأتى في الرهن اذا كان الرهن سابقا على الدين وما في الاجارة اذا كان الدين متقدما على الرهن اه وسيأتى توضيحه في آخر الرهن ان شاء الله تعالى (تنبيه) لم يذكر ما اذا مات المشتري فاسدا وفي الخلاصة والبرازية ولو مات المشتري فللبائع احق من سائر الغرماء بما عليه فان زاد شي فهو للغرماء اه ومعناه انه لو اشترى عبدا فاسدا وتفاضل ثمنه مع المشتري وعليه ديون وفسخ البائع البيع مع الورثة فللبائع أحق بالية العبد وهي ما قبضه من المشتري حتى يسترد العبد المبيع كالومات البائع فان كانت قيمة العبد اكثر مما قبض فالزائد للغرماء هذا ما ظهر لي فتأمله (قوله بل قبل تجهيزه) أي تجهيز البائع أو المؤجر

عاد حق الفسخ لو قبل القضاء بالقيمة
لا بعده (ولا يطل حق الفسخ يموت
احدهما) فيخلفه الوارث به يفتي
(و) بعد الفسخ (لا يأخذه) بأفعه
(حتى يرد ثمنه) المنقود بخلاف
مالو شري من مديونه بدينه شراء
فاسدا فليس للمشتري حبسه
لاستيفاء دينه كاجارة ورهن
وعقد صحيح والفرق في الكافي
(فان مات) احدهما أو المؤجر
أو المستقرض أو الراهن فاسدا
عني وزيلعي بعد الفسخ (فالمشتري)
ونحوه (احق به) من سائر الغرماء
بل قبل تجهيزه فله حق حبسه حتى
يأخذ ماله (فيأخذ) المشتري
(دراهم الثمن بعينه لو فاقته)

وما بعده يعني انه لو مات وكان المبيع ثوبا مثلاً احتج لتكفينه به فلم يشترى حبه حتى يأخذ ماله قال ط
والاولى أن يقول بل من تجهيزه (قوله بناء على تعين الدراهم) المراد بها ما يشمل الديناري وفي الاشياء النقد
لا يتعين في المعامضات وفي تعيينه في العقد الفاسد روايتان ورجح بعضهم تفصيلاً بأن ما فسد من أصله أي كماله
ظهر المبيع حرّاً أو أم ولد يتعين فيه لا فيما انتقض بعد صحته أي كماله ذلك المبيع قبل التسليم والصحيح تعيينه
في الصرف بعد فساداه وبعد هلاك المبيع وفي الدين المشترك فيؤمر برّد نصف ما قبض على شريكه وفيما إذا تبين
بطلان القضاء فلا وادعى على آخره لا وأخذ ثم أقر أنه لم يكن له على خصمه حق فعلى المدعي ردّ عين ما قبض مادام
قائماً ولا يتعين في المهر ولو بعد الطلاق قبل الدخول فتردّ مثل نصفه ولذا الزمهازك كانه لو نصاباً حولياً عندها
ولا في النذر والوكالة قبل التسليم وأما بعده فالحاتمة كذلك وتعين في الامانات والهبة والصدقة والشركة
والمضاربة والغصب وتعممه في جامع الفصولين اهـ (قول المصنف وطاب للبائع ماريح لا للمشتري) صورة
المسألة ما ذكره محمد في الجامع الصغير رجل اشترى من رجل جارية ببيعاً فاسداً بالق درهم وتقابضاً ورجح كل
منهما فيما قبض يتصدق الذي قبض الجارية بالربح ويطيّب الربح للذي قبض الدراهم اهـ وقول الشارح
وانما طاب الخ أوردته في صورة جواب عما استشكله صدر الشريعة وصاحب العناية والفتح والدرر والبحر
والمنح وغيرهم من أن المذكور في المتن من أن الربح يطيّب للبائع في الثمن النقد هو الموافق للرواية المنصوصة
في الجامع الصغير وهو صريح في أن الدراهم لا يتعين في البيع الفاسد فينقض قولهم ان تعيينه فيه هو الاصح
فانه يقتضي أن الاصح انه لا يطيّب الربح للبائع فيما قبض وقد أجاب العلامة سعدى جلبي في حاشية العناية
بما أشار اليه الشارح وهو أنه يطيّب على كل من القولين لان عدم التعيين انما هو في العقد الثاني الصحيح
لا في العقد الاول الفاسد اهـ وبيانه انه اذا باع فاسداً وقبض دراهم الثمن ثم فسخ العقد يجب ردّ تلك الدراهم
بعينها على المشتري لان الاصح تعيينها في البيع الفاسد فلا يشترى بها عبداً مثلاً شراء محض طاب له ماريح
لانها لا تتعين في هذا العقد الثاني لكونه عقد صحيحاً حتى لو أشار اليها وقت العقد له دفع غيرها فعدم تعيينها
في هذا العقد الصحيح لا ينافي كون الاصح تعيينها في العقد الفاسد وقد أجاب العلامة الخير الرمي بمثل ما أجاب
العلامة سعدى قبل اطلاعه عليه وقال اني في عجب عجيب من فهم هؤلاء الاجلاء التناقض من مثل هذا مع
ظهوره (قوله لا على الرواية الصحيحة) أي القائلة بعدم تعين الدراهم في العقد الفاسد اهـ ح (قوله في بيع
يتعين بالتعيين) أراد بالبيع المبيع وأشار بقوله يتعين بالتعيين كالعبد مثلاً الى وجه الفرق بين طيب الربح
للربح لا للمشتري وهو أن ما يتعين بالتعيين يتعلق بالعقد فتمكّن الخبث فيه والنقد لا يتعين في عقود المعامضة
فلم يتعلق العقد الثاني بعينه فلم يتمكّن الخبث فلا يجب التصديق كما في الهداية وانما لم يتعين النقل لان ثمن المبيع
ثبت في الذمة بخلاف نفس المبيع لان العقد يتعلق بعينه ومفاده هذا الفرق انه لو كان بيع مقايضة لا يطيّب
الربح لهما لان كلاما من البدلين مبيع من وجه ولو كان عقد صرف يطيّب لهما لكن قدّمنا انقاع الاشياء أن
الصحيح تعيينه في الصرف بعد فساداه وفي شرح البيري عن الخلالى انه الصحيح المذكور في عامة الروايات اهـ
فافهم (قوله بأن باعه بأزيد) تصوير لظهور الربح فلا يطيّب له ذلك الزائد عما اشترى به وأفاد أن ذلك
في أول عقد وأما إذا أخذ الثمن وانجرور ربح بعده أيضاً يطيّب له لعدم التعيين في العقد الثاني كما به عليه ط
وهو ظاهر مما مر (قوله كما طاب الخ) صورته ما في الجامع الصغير أيضاً لو ادعى على آخره ما لا قضاء ثم تصادقا
على انه لم يكن له عليه شيء وقد ربح المدعي في الدراهم التي قبضها على انها دينه يطيّب له الربح لان الدين واجب
بالاقرار عند الدعوى ثم استحق بالتصادق وكان المقبوض بدل المستحق وهو الدين وبدل المستحق مملوك لمالك
فاسد دليل أن من اشترى عبداً بجارية أو ثوب ثم أعتق العبد واستحق الجارية يصح عتق العبد ولو لم يكن بدل
المستحق مملوكاً لم يصح العتق اذا عتق في غير الملك وتعممه في الفتح (قوله لان بدل المستحق مملوكاً) كذا فيما
رأيت في عدة نسخ نصب مملوكاً وهو كذلك في بعض نسخ النهر وفي بعضها بالرفع وهو الصواب على اللغة
المشهورة في رفع خبرات (قوله فيما يتعين) كالعرض لا فيما لا يتعين كالنقد ومترى بانه (قوله كالغصب)
وكلو دبعة فاذا تصرف الغاصب أو المودع في العرض أو النقد يتصدق بالربح لتعلق العقد بما لا غيره وتعممه
في الدرر (قوله وقال الكمال الخ) تقييد لما في المتن (قوله لا يملكه أصلاً) لانه متيقن انه لا يملكه فيه

مطلب
في تعين الدراهم في العقد الفاسد

ومثلها لو هالكه بناء على تعين
الدراهم في البيع الفاسد وهو
الاصح (و) انما طاب للبائع
ماريح في الثمن لا على الرواية
الصحيحة المقابلة للاصح بل على
الاصح أيضاً لان الثمن في العقد
الثاني غير متعين ولا يضر تعيينه في
الاول كما أفاده سعدى (لا) يطيّب
(للمشتري) ماريح في بيع يتعين
بالتعيين بأن باعه بأزيد لتعلق
العقد بعينه فتمكّن الخبث في الربح
فيتصدق به (كما طاب ربح مال
ادّعاء) على آخر فصدقه على ذلك
(فقضى له) أي أوفاه اياه (ثم
ظهر عدمه بتصادقهما) انه لم يكن
عليه شيء لان بدل المستحق مملوكاً
لمالك فاسداً وخبث لفساد الملك
انما يعمل فيما يتعين لا فيما لا يتعين
وأما الخبث لعدم الملك كالغصب
فيعمل فيهما كما بسطه خسرو
وابن الكمال وقال الكمال لو تعمد
الكذب في دعواه الدين لا يملكه
اصلاً

فلو دخل بامان وأخذ مال حربى
بلا رضاه وأخرجه اليها ملكه
وصح بيعه له لكن لا يطيب له
ولا للمشتري منه بخلاف البيع
الفاسد فانه لا يطيب له لفساد
عقده ويطيب للمشتري منه لصحة
عقده وفي حظر الاشياء الحرمه
تتعدد مع العلم بها الا في حق
الوارث وقيدته في الظهيرية بأن
لا يعلم أرباب الاموال وسحقته
ثمة (بني أو غرس فيما اشتراه
فاسدا)

مطلب
البيع الفاسد لا يطيب له ويطيب
للمشتري منه

مطلب
الحرمه تتعدد

مطلب
فمن ورث ما لا حراما

فتح أى فلا يطيب له ما ربح مطلقا سواء تعين أولا (قوله وقواه في النهز) بنصر يحتمل في الاقرار بأن المقر له
اذا كان يعلم أن المقر كاذب في اقراره لا يحل له أخذه عن كرمه أما لو اشتبه الامر عليه حل له الاخذ عند محمد
خلافه لا يوجب وحينه لا يطيب له ربحه ويحمل الكلام ههنا على ما اذا علم أن عليه دين بالارث من أبيه ثم
تبين أن وكيله أو فاه لا يبيعه قصدا فاعلى أن لا دين لحينه لا يطيب له وهذا فقه حسن قد بره اه ونقله عنه الرملى
وأقره وبه اندفع ما في البحر من أن ظاهر اطلاقهم خلاف ما في الفتح (قوله الحرام يتنقل) أى تنتقل حرمة وان
تداولته الايدي وتبدلت الاملاك ويأتى تمامه قريبا (قوله ولا للمشتري منه) فيكون بشرائه منه مسيئا لانه
ملكه بكسب خبيث وفي شرائه تقرير للعتب ويؤمر بما كان يؤمر به البائع من رده على الحربى لأن وجوب الرد
على البائع انما كان لمراعاة ملك الحربى ولاجل غدر الامان وهذا المعنى قائم في ملك المشتري كما
في ملك البائع الذى أخرجه بخلاف المشتري شراء فاسدا اذا باعه من غيره بيعا صحيحا فان الثانى لا يؤمر بالرد
وان كان البائع مأمورا به لان الموجب للرد قد زال ببيعه لان وجوب الرد بفساد البيع حكمه مقصور على ملك
المشتري وقد زال ملكه بالبيع من غيره كذا في شرح السير الكبير للسر خسى من الباب الخامس بعد المائة
(قوله ويطيب للمشتري منه لصحة عقده) فيه أن عقد المشتري في المسألة الاولى صحيح أيضا وقد ذكره هذا
الحكم في البحر معزى للاسيجاى بدون هذا التعليل فكان المناسب اسقاطه ثم اعلم انه ذكر في شرح السير الكبير
في الباب الثانى والستين بعد المائة انه ان لم يرده يكره للمسلمين شراؤه منه لانه ملك خبيث بمنزلة المشتري فاسدا
اذا أربيع المشتري بعد القبض يكره شراؤه منه وان نفذ فيه بيعه وعقده لانه ملك حصل له بسبب حرام شرعا
اه فهذا مخالف لقوله ويطيب للمشتري وقد يجاب بأن ما أخرجه من دار الحرب لما وجب على المشتري رده على
الحربى لبقاء المعنى الموجب على البائع رده تمكن الخبث فيه فلم يطيب للمشتري أيضا كالبائع بخلاف البيع
الفاسد فان رده واجب على البائع قبل البيع لا على المشتري لعدم بقاء المعنى الموجب للرد كما قد مناه فلم يتمكن
الخبث فيه فلذا طاب للمشتري وهذا الايضاف أن نفس الشراء مكروه لحصوله للبائع بسبب حرام ولان فيه
اعراضا عن الفسخ الواجب هذا ما ظهر لى (قوله الحرمه تتعدد الخ) نقل المحوى عن سيدى عبد الوهاب
الشعرانى انه قال في كتابه المن وما نقل عن بعض الحنفية من أن الحرام لا يعتدى ذمتين سألت عنه الشهاب بن
الشبلى فقال هو محمول على ما اذا لم يعلم بذلك أما لو رأى المكاس مثلا يأخذ من أحد شيئا من المكس ثم يعطيه
آخر ثم يأخذه من ذلك الآخر آخر فهو حرام اه (قوله الا في حق الوارث الخ) أى فانه اذا علم أن كسب
مورثه حرام يحل له لكن اذا علم المالك بعينه فلا شك في حرمة ووجوب رده عليه وهذا معنى قوله وقيدته
في الظهيرية الخ وفي منية المفتى مات رجل ويعلم الوارث أن اياه كان يكسب من حيث لا يحل ولكن لا يعلم
المطالب بعينه ليرد عليه حل له الارث والافضل أن يتورع ويتصدق بنية خصماء أبيه اه وكذا لا يحل اذا علم
عن الغصب مثلا وان لم يعلم مال الكدلى في البرازية أخذ مورثه رشوة أو ظلم ان علم ذلك بعينه لا يحل له أخذه والا
فله أخذه حكما أما في الديانة فيصدق بنية ارضاء الخصماء اه والحاصل انه ان علم أرباب الاموال وجب
رده عليهم والافان علم عين الحرام لا يحل له ويتصدق بنية صاحبه وان كان مالا محتاطا مجتمعاع من الحرام ولا يعلم
أربابه ولا شيئا منه بعينه حل له حكما والاحسن ديانة التنزه عنه في الذخيرة سئل القفيه أبو جعفر عن اكسب
ماله من امراء السلطان ومن الغرامات المحرمات وغير ذلك هل يحل لمن عرف ذلك أن يأكل من طعامه قال
احب الى في دينه أن لا يأكل ويسعه حكما ان لم يكن ذلك الطعام غصبا أو رشوة وفي الخالية امرأه زوجها
في أرض الجوران أكلت من طعامه ولم يكن عين ذلك الطعام غصبا فهي في سعة من أكله وكذا لو اشترى طعاما
أو كسوة من مال أصله ليس بطيب فهي في سعة من تناوله والاثم على الزوج اه (قوله وسحقته ثمة) أى في
كتاب الحظر والاباحة قال هناك بعد ذكره ما هنالك في المجتبى مات وكسبه حرام فالمراث حلال ثم روى وقال
لاناخذ بهذه الرواية وهو حرام مطلقا على الورثة فتنبه اه ح ومفاده الحرمه وان لم يعلم أربابه وينبغي تقييده
بما اذا كان عين الحرام ليوافق ما نقلناه اذ لو اخطأ بحيث لا يتميز ملكه ملكا خبيثا لكن لا يحل له التصرف فيه
مالم يؤدبه كما حققناه قبيل باب زكاة المال فتأمل (قوله بني أو غرس فيما اشتراه فاسدا) وكذا لو شري فاسدا
قضبنا فحل فغرسه وأطم وان شراه مطعما فغرسه فكذلك عنده وعند الثانى يقلعه ان لم يضر الارض ذخيرة

شروع فيما يقطع حق الاسترداد
من الانفعال الحسية بعد الفراغ
من القولية (لزمه قيمتهما)
وامتنع الفسخ وقالا ينقضهما ويرد
المبيع ورجحه الكمال وتعقبه
في النهر لخصولهما بتسليط البائع
وكذا كل زيادة متصلة غير متولدة
كصبغ وخياطة وطحن حنطة
ولت سويق وغزل قطن وجارية
علقت منه فلو منفصلة ككولد
أو متولدة كسمن فله الفسخ وبضمنها
باستهلاكها سوى منفصلة غير
متولدة كجوهرية وفي جامع
الفصولين لو نقص في يد المشتري
بفعل المشتري أو المبيع أو بآفة
سماوية أخذه البائع مع الارش
ولو بفعل البائع صار مستردا ولو بفعل
أجنبي خير البائع (وكره) تحريرا
مع الصحة (المبيع)

مطلب
في أحكام زيادة المبيع فاسدا

مطلب
أحكام نقصان المبيع فاسدا

مطلب
في البيع المكروه

(قوله لزمه قيمتهما) أي قيمة الدار والارض منح والاولى افراد الضمير لان العطف بأو وعله الكرخي في
مختصره بأن البناء استهلاك عند الامام أي ومثله الغرس لان البناء والغرس يقصد بهما الدوام وقد حصل
بتسليط من البائع فينقطع بهما حق الاسترداد كالبيع (قوله ورجحه) حيث قال وقولهما أوجه وكون البناء
يقصد للدوام يمنع للاتفاق في الاجارة على ايجاب القلع فظهر أنه قد يراد للبقاء وقد لا فان قال ان المستأجر يعلم
انه يكلف القلع فعلمه مع ذلك دليل على انه لم يرده البقاء قلنا المشتري فاسدا أيضا يكلف القلع عندنا اه (قوله
وتعقبه في النهر الخ) حيث قال أقول البناء الحاصل بتسليط البائع انما يقصد به الدوام بخلاف الاجارة وبهذا
عرف أن محط الاستدلال انما هو التسليط من البائع وكل ما هو كذلك ينقطع به حق الاسترداد اه قلت
وفيه أن المؤجر أيضا تسلط المستأجر على الانتفاع بارضه والمستأجر يملك البناء فلا حرج الجواب بالفرق بين
التسليط بأن البائع سلطه على المبيع على وجه قد ينقطع به حق الاسترداد بأن يخرج به عن ملكه ببيع ونحوه
أو بأن يفعل فيه ما يقصد به الدوام لجواز أن لا يطلب البائع الفسخ قبله بخلاف المؤجر فانه انما سلطه في وقت
خاص وأما كون الفسخ حقا للشرع فلا يطل بتسليط البائع فينقض بأنه قد بطل باخراجه عن ملكه ببيع
ونحوه وهو بتسليط البائع فكذلك انما تفقد الحق العبد للفقرة وكون البيع ونحوه تعلق به حق الغير فيندم وهنا
تعلق به حق العاقد العاصي فلا يقدم قد يمنع بأن العاصي لم يطل الشرع حقه كمن غصب حجرا وجعله اس حائطه
يضمن قيمته ولا يكاف بنقض الحائط فانهم (قوله وكذا) أي ومثل البناء والغرس في امتناع الفسخ كل زيادة
متصلة بالمبيع غير متولدة منه (قوله وجارية علقت منه) جعله من الزيادة الغير المتولدة نظرا الماء الرجل ط
(قوله فلو منفصلة كولد الخ) أي بأن ولدت من غير المشتري وفي الجوهرية لو كانت الزيادة متصلة غير متولدة
كالصبغ والخياطة انقطع حق الفسخ وان كانت متولدة أي كالسمن لا تمنع الفسخ وكذا منفصلة متولدة كالولد
والعقر والارش ولو هلكت هذه الزوائد في يد المشتري لا يضمنها وان استهلكها ضمن وان هلك المبيع فقط فللبائع
أخذها وأخذ قيمة المبيع يوم القبض وان كانت منفصلة غير متولدة كالكسب والهبة فللبائع أخذ المبيع معها
ولا تطيب له ويتصدق بها وان هلكت في يد المشتري لا يضمن وكذا لو استهلكها عنده وعندهما يضمن وان استهلك
المبيع فقط ضمنه والزوائد لتقرض ضمان الاصل اه ملخصا وبه علم أن الزيادة بأقسامها الاربع لا تمنع الفسخ
الا المتصلة الغير المتولدة أما المتصلة المتولدة كالسمن والمنفصلة المتولدة كالولد والغير المتولدة كالكسب
فانها لا تمنع الفسخ وانه يضمن المنفصلة المتولدة بالاستهلاك لا بالهلاك وكذا الغير المتولدة عندهما الا عنده وهذا
التقرير أيضا موافق لما في البحر من جامع الفصولين (قوله سوى منفصلة غير متولدة) أي كالكسب وهذا
استثناء من قوله وبضمنها باستهلاكها فان هذه لا تضمن بالاستهلاك عند الامام كما علمته (قوله لو نقص الخ)
شروع في حكم نقصان المبيع فاسدا بعد بيان زيادته (قوله أخذه البائع مع الارش) أي ارش النقصان
ويجبر على ذلك لو اراده المشتري لما في جامع الفصولين لو قطع ثوبا بشراء فاسدا ولم يحطه حتى أودعه عند بائعه
يضمن نقص القطع لاقبته لو صوله الى ربه الا قدر نقصه فوقع عن الرد المستحق قال هذا التعليق اشارة الى
أن المبيع فاسدا اذا انقص في يد المشتري لا يطل حقه في الرد اذا لو بطل لما كان الرد مستحقا عليه اه فهو كاترى
ناطق بما قلنا سارملى (تنبيه) لوزال العيب رجع المشتري على البائع بالارش الذي دفعه اليه كما لو ابيضت عين
الجارية في يد المشتري فاسدا وردت مع نصف القيمة ثم ذهب البياض فعلى البائع رد الارش كما في التناوخانية
ومثله ما قدمناه عنها فيما لو زوج المشتري الامة ثم فسخ البيع وأخذ البائع نقصان التزويج ثم طلقها الزوج قبل
الدخول بهارجع المشتري على البائع بما أخذ (قوله صار مستردا) حتى لو هلك عند المشتري ولم يوجد منه
حبس عن البائع هلك على البائع جامع الفصولين (قوله خير البائع) ان شاء أخذه من المشتري وهو يرجع على
الجاني وان شاء اتبع الجاني وهو لا يرجع على المشتري جامع الفصولين (قوله وكره تحريرا مع الصحة) أشار
الى وجه تأخير المكروه عن الفساد مع اشتراكهما في حكم المنع الشرعي والاثم وذلك انه دونه من حيث صحته
وعدم فساده لان النهي باعتبار معنى مجاور للبيع لا في صلبه ولا في شرائط صحته ومثل هذا النهي لا يوجب
الفساد بل الكراهية كما في الدرر وفيها أيضا انه لا يجب فسخه ويملك المبيع قبل القبض ويجب الثمن لا القيمة اه
لكن في النهر عن النهاية ان فسخه واجب على كل منهما أيضا صونا لهما عن المظنور وعليه مشي الشارح في آخر

عند الاذان الاول) الا اذا ساءلنا
 عيشان فلا بأس به لتعليل النهي
 بالاخلاق بالسعي فاذا اتفقنا
 وقد خص منه من لاجعة عليه
 ذكره المصنف (و) كره (التجس)
 بتحتين ويسكن أن يزيد ولا يريد
 الشراء أو يمدحه بما ليس فيه
 ليروجه ويجري في الشكاح وغيره ثم
 النهي محمول على ما (اذا كانت
 السلعة بلغت قيمتها اما اذا لم تبلغ لا)
 يكره لا يتفاء الخداع عناية
 (والسوم على سوم غيره) ولو ذمنا
 أو مستأمننا وذكر الاخ في
 الحديث ليس قبيحا بل زيادة
 التفسير نهر وهذا (بعد الاتفاق
 على مبلغ الثمن) أو المهر (والالا)
 يكره لانه بيع من يزيد وقد
 باع عليه الصلاة والسلام قدحا
 وحلبي من يزيد (وتلقى
 الجلب) بمعنى المجلوب أو الجالب
 وهذا (اذا كان بضرا بأهل البلد
 أو ليس السعر) على الواردين
 لعدم علمهم به فيكره للضرر والغرر
 (اما اذا اتفقا فلا) يكره (و) كره
 (بيع الحاضر للبادي) وهذا
 (في حالة قحط وعوز والا لا) لانعدام
 الضرر قبل الحاضر المالك
 والبادي المشتري والاصح كما
 في المجتبى أنهما السمار والبائع
 ٢ قوله وثانيهما ~~كذا~~ بخطه
 والاولى وثانيهما كما لا يخفى اه
 محصيه
 قوله والاصح انهما الخ الذي في
 نسخ الشارح والاصح كما في المجتبى
 انهما الخ اه

الباب ويأتي تمامه (قوله عند الاذان الاول) وهو الذي يجب السعي عنده (قوله الا اذا ساءلنا عيشان
 الخ) قال الزيلعي هذا مشكل فان الله تعالى قد نهى عن البيع مطلقا فمن أطلقه في بعض الوجوه يكون
 تخصيصا وهو نسخ فلا يجوز بالرأى شربلاية والجواب ما أشار اليه الشارح من أن النص معطل بالاخلاق
 بالسعي ومخصص لكن ما مشى عليه الشارح هذا مشى على خلافه في الجمعة تبع الجبر والزيلعي (قوله وقد
 خص منه الخ) جواب ثان أي والعام اذا دخله التخصيص صار ظاهرا فيجوز تخصيصه ثانيا بأى أى بالاجتهاد
 وبه اندفع قول الزيلعي فلا يجوز بالرأى قلت وفيه نظر فان اشكال الزيلعي من حيث أن قوله تعالى وذروا البيع
 مطلق عن التقييد بحالة دون حالة فان مفاد الآية الامر بترك البيع عند النداء وهو شامل لحالة المشي والذي
 خص منه من لا تجب عليه الجمعة هو الواو في فاسعوا ولا يلزم منه تخصيص من ذكر أيضا في وذروا البيع لأن
 القرآن في النظم لا يلزم منه المشاركة في الحكم كما تقر في كتب الاصول نظيره قوله تعالى أقيموا الصلاة وآتوا
 الزكاة فان الخطاب عام في الموضعين لكن خص الدليل من الاول جماعة كالمرضى العاجز ومن الثاني جماعة
 كالفقير مع أن المريض تلزمه الزكاة والفقير تلزمه الصلاة والحاصل أن الدليل خص من وجوب السعي جماعة
 كالمرضى والمسافر ولم يرد الدليل بتخصيص هؤلاء من وجوب ترك البيع فيبقى الامر شاملا لهم الا أن يعلن بترك
 الاخلال بالسعي فيرجع الى الجواب الاول فلم يبق الثاني شيئا قائل (قوله وكره التجس) الحديث الصحيحين
 لا تتلقى الركان للبيع ولا يبيع بعضكم على بيع بعض ولا تتاجسوا ولا يبيع حاضر لباد فخرج (قوله أو يمدحه)
 تفسير آخر عبر عنه في النهر بقيل فقلنا عن القرمان في شرح المقدمة قال وفي القاموس ما يفيضه (قوله
 في الشكاح وغيره) أي كالأجارة وهذا ذكره المصنف في متحه (قوله لا يكره) بل ذكر القهستاني وابن
 الكمال عن شرح الطحاوي انه في هذه الصورة محمود (قوله والمسوم على سوم غيره) وكذا البيع على بيع
 غيره ففي الصحيحين نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن تلقي الركان الى أن قال وأن يستام الرجل على سوم
 أخيه وفي الصحيحين أيضا لا يبيع الرجل على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه الا أن يأذن له وصورة السوم
 أن يتراضيا بمن ويقع الركون به فيبيع آخر فيدفع للمالك أكثر أو مثله وصورة البيع أن يتراضيا على ثمن سلعة
 فيقول آخر أنا أبيعك مثلها بأقل من هذا الثمن أفاده في الفتح قال الخبير الرمي ويدخل في السوم الاجارة
 اذ هي بيع المنافع (قوله بل زيادة التفسير) لان السوم على السوم يوجب ايجاشا واضرا وهو في حق الاخ
 أشد منه قال في النهر كقوله في الغيبة ذكرنا أخاك بما يكره اذ لا يخفى في منع غيبة الذمى (قوله وقد باع عليه
 الصلاة والسلام قدحا وحلبي الخ) رواه أصحاب السنن الاربعة في حديث مطول ذكره في الفتح وفي المصباح
 الحلس كساء يجعل على ظهر البعير تحت رحله جمعه أحلاس لحمل وأجمال والحلس بساط يسط في البيت
 (قوله وتلقى الجلب) بتحتين وهو المراد من تلقى الركان في الحديث المار وهذا يؤيد تفسيره بالجالب لان الركان
 جمع راكب لكس الذي في المصباح والمغرب تفسيره بالمجلوب تامل قال في الفتح والتلقى صورتان احدهما
 أن يتلقاهم المشترون للطعام منهم في سنة حاجة لبيعوه من أهل البلد بزيادة وثانيهما أن يشتري منهم بأرخص
 من سعر البلد وهم لا يعلمون بالسعر (قوله للضرر والغرر) لف ونشر مرتب فالضرر في الصورة الاولى والغرر
 بتلبس السعر في الصورة الثانية (قوله وبيع الحاضر للبادي) الحديث الصحيحين عن ابن عباس رضي الله
 تعالى عنهما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يتلقى الركان وأن يبيع حاضر لباد قال قلت لابن عباس ما قوله
 حاضر لباد قال لا يكون له مسمارا فتح والحاضر من كان من أهل الحضر خلاف البدو فالبادي من كان من أهل
 البادية أي البرية ويقال حضري وبدوي نسبة الى الحضر والبدو (قوله في حالة قحط وعوز) القحط انقطاع
 المطر والعوز تحريك الواو الحاجة قال في المصباح عوز الشيء عوزا من باب تعب عز قلم بوجد وعزت الشيء أعوزته
 من باب قال احتجت اليه فلم أجده (قوله قيل الحاضر المالك الخ) مشى عليه في الهداية حيث قال وهو أن
 يبيع من أهل البدو طمعا في الثمن الغالي لمافيه من الاضرار بهم اه أي بأهل البلد قال الخبير الرمي ويشهد
 لصحة هذا التفسير ما في الفصول العمادة عن أبي يوسف لو أن أعرابا قدموا الكوفة وأرادوا أن يمتاروا منها
 وبضرب ذلك بأهل الكوفة قال أن منعهم عن ذلك قال الاتري أن أهل البلدة يمنعون عن الشراء للكوفة فهذا اولي
 اه (قوله والاصح انهما السمار والبائع) بأن يصير الحاضر مسمارا للبادي البائع قال في الفتح قال

الخلواتى هو أن يمنع السمار الحاضر القروى من البيع ويقول له لا تبع أنت أنا أعلم بذلك فيتوكل له ويبيع
 ويغالى ولو تركه يبيع بنفسه لخص على الناس (قوله لموافقته آخر الحديث) ولموافقته لتفسير راوى
 الحديث كما قدمناه عن الصعيصين (قوله دعوا الناس يرزق بعضهم بعضا) كذا فى البحر والذي فى
 الفتح دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ونقل الخير الرملى عن ابن حجر الهيئى أن بعضهم زاد دعوا
 الناس فى غفلاتهم ونسبه لمسلم قال وهو غلط لا وجود لهذه الزيادة فى مسلم بل ولا فى كتب الحديث كما قضى به
 سبر ما أبدى الناس منها اه (قوله ولذا عدى باللام لابن) هذا مرجح آخر للتفسير الثانى فإن اللام فى أن
 يبيع حاضر ليل لا تكون على حقيقتها وهى التعليل أما على التفسير الاول تكون بمعنى من أوزائدة لانه يقال بعث
 الثوب من زيد قال فى المصباح وربما دخلت اللام مكان من يقال بعثت الشيء وبعثته لك فاللام زائدة زيادتها فى
 قوله تعالى واذهبوا بنا إلى أبراهيم مكان البيت والاصل بواأنا إبراهيم (قوله لماسم) أى قريبا من قوله وقديع
 عليه الصلاة والسلام الخ (قوله ويسمى بيع الدلالة) أى يبيع الدلال قال فى الفتح وهو صفة البيع فى أسواق
 مصر المسمى بالبيع فى الدلالة (قوله ولا يفرق) بالبناء للمجهول وهو أولى من قول النهر ولا يفرق المالك
 لأن حذف الضاعل لا يجوز الآن يقال أنه تفسير للضمير الراجع إلى المالك المفهوم من المقام تأمل وكما يمنع
 المالك عن التفريق يمنع المشتري كما يأتى والكراهة فيه تحريرية كما فى الفتح (قوله عبر بالنقى مبالغة فى المنع)
 كذا فى الفتح ووجهه أن شأن المسلم عدم فعل المحرم شرعا فكانه أمر لا يقع منه فلا حاجة إلى نهي عنه (قوله
 وعن الثانى الخ) قال العلامة نوح فى حواشى الدرر وعن أبي يوسف روايتان رواية لا يجوز البيع فى قرابة
 الولاد ويجوز فى قرابة غيرهما وهو الأصح فى مذهب الشافعى وفى رواية لا يجوز فى الكل أى قرابة الولاد وغيرهما
 وهو قول الامام أحمد لأن الأمر بالرد فى الحديث لا يكون إلا فى الفساد وقال مالك لا يجوز فى الآم ويجوز
 فى غيرها اه وما ذكره الشارح بعيد عن هذا ط (قوله غير بالغ) أشار به إلى أن مدة منع التفريق تمتد
 إلى بلوغ الصغير بالاحتمال أو بالحض وهو قول للشافعى وفى أظهر قوله إلى زمان التمييز سبع أو ثمان بالتقريب
 وقال بعض مشايخنا إذا راهقا ورخصا بالتفريق فلا بأس به لانهما من أهل النظر لأنفسهما وورعا بآريان المصلحة
 فى ذلك فتح (قوله وذى رحم) أطلقه فشملى ما إذا كان صغيرا أيضا أو كبيرا كما فى الهداية وغيرها ولذا قال
 بعده بخلاف الكبيرين (قوله أى محرم من جهة الرحم) أشار إلى أن الصغير فى من راجع إلى الرحم لا إلى
 الصغير فلا بد أن تكون محرمية من جهة الرحم لا من الرضاع احترازا عن ابن عم هو أخ رضاء فانه رحم محرم
 لكن محرمية من الرضاع لا من الرحم وإلى ذلك أشار بقوله فافهم وخرج أيضا بالاولى المحرم لا من الرحم
 كالأخ الأجنبي رضاء وامرأة الأب والرحم غير المحرم كابن العم (قوله وتوابعه) هى التدبير والاستئلاذ
 والكتابة ح (قوله ولوعلى مال) مبالغة على الاعتاق فقط كما لا يخفى فلو قدمه لكان أولى اه ح لكن
 إذا كان مما لا يخفى استوى فيه التقديم والتأخير فافهم (قوله أو يبيع من حلف بعقته) أى إذا حلف
 بقوله ان ملكك هذا فهو حر فباعه المالك منه ليعتق لم يكره لأن العتق ليس بتفريق بل فيه زيادة التمكن
 من الاجتماع مع محرمه (قوله أو كان المالك كافرا) ظاهره ولو كان المشتري مسلما لكان لا بأس به التعليل
 مع أنه يكره التفريق بالشراء وفى الفتح أما إذا كان كافرا فلا يكره لانهم غير مخاطبين بالشرايع والوجه
 أنه ان كان التفريق فى ملتهم حلالا لا يعرض لهم الا ان كان بيعهم من مسلم فيمنع على المسلم وان كان ممنعا
 ملتهم فلا يجوز اه وذكر قبله أنه يجوز للمسلم شراؤه من حربى مستأمن لأن مفسدة التفريق عارضها
 أعظم منها وهو ذهابه إلى دار الحرب وفيه مفسدة الدين والدينأما الدين فظاهر وأما الدنيا فتعريضه للقتل
 والسبى اه وظاهره أنه يكره للمسلم شراؤه من كافر غير حربى لعدم هذه المفسدة المعارضة وهو موافق
 لما استوجهه فيما سمر وعلى هذا فلا وجه لما فى النهر من أن المراد بالحربى الكافر وبه ظهر أنه كان الاولى
 للشارح أن يقول كما فى البحر أو كان البائع حربيا مستأمنيا لمسلم فانه لا يمنع المسلم من الشراء دفعا للمفسدة (قوله
 أو متعددا الخ) أى إذا كان المالك متعددا بأن كان أحدهما زيدا والآخر عمرو فلا بأس بالبيع وان كان
 العبد الآخر لطفل المالك الاول أو لمكاتبه اذ الشرط اجتماعهما فى ملك شخص واحد قال فى البرازية
 ولو أحدهما والآخر لولده الصغير أو لمملوكه أو لمكاتبه أو مضاربه لا يكره التفريق ولو كلاهما له فباع أحدهما

مطلب
 فى التفريق بين الصغير ومحرمه

لموافقته آخر الحديث دعوا
 الناس يرزق بعضهم بعضا ولذا
 عدى باللام لابن (لا يكره) بيع
 من زيد) لما مر ويسمى بيع الدلالة
 (ولا يفرق) عبر بالنقى مبالغة فى
 المنع للغة عليه السلام من فرق
 بين والد ولده وأخ وأخيه رواء
 ابن ماجه وغيره عيني وعن الثانى
 فساد مطلقا وبه قال زفر والائمة
 الثلاثة (بين صغير) غير بالغ
 (وذى رحم محرم منه) أى محرم
 من جهة الرحم لا الرضاع كابن عم
 هو أخ رضاء فافهم (الا إذا كان)
 التفريق باعتاق وتوابعه ولو على
 مال أو يبيع من حلف بعقته أو كان
 المالك كافرا لعدم مخاطبته
 بالشرايع أو متعددا ولو الآخر
 لطفله أو مكاتبه

قوله وظاهر القهستاني الخ حيث قال ولا بينهما اذا كانا رجلين لكل منهما شقص او لصبي ورجل او لرجل وامرأته او مملوكه او مضاربه وتما في النظم اه والشقص الطائفة من الشيء كافي المصباح فيمكن أن يكون مراده بالشقص واحدا تاما فيكون المعنى لكل منهما عبد تأمل اه منه

فلا بأس به او تعدد محارمه فله بيع ما سوى واحد غير الاقرب والاوين والملحق بهما فتح او (بحق مستحق) كخروجه مستحقا و (كدفع أحدهما) بالجناية ويبيع بالدين) او بتلاف مال الغير (ورده بعيب) لان النظر في دفع الضرر عن الغير لا في الضرر بالغير (بخلاف الكبيرين والزوجين) فلا بأس به خلافا لاجد فالمستثنى احده عشر (وكما يكره التفريق ببيع) وغيره من اسباب الملك كصدقة ووصية (بكره) بشرأ الامن حربى ابن ملك و (بشمعة في المبراث والغنائم) جوهره واعلم أن فسخ المكره واجب على كل واحد منهما أيضا بجر وغيره لرفع الاثم مجمع وفيه ونصح شراء كافر مسلما او معصفا مع الاجبار على اخراجهما عن ملكه وسيجيء في المتفرقات

* (فصل في الفضولى) *

من ابنه الصغير يكره اه وبقي ما اذا كانت الشركة فكل منهما معا وظاهر القهستاني عدم الكراهة أيضا فلا راجع (قوله فلا بأس) جواب لقوله ولو الاخر لطفه على أن لو شرطية لا وصية وانما فصله عما قبله مصرحا بالجواب للتنبيه على أنه لا يكره وان كان له ولاية على طفله بحيث يمكن بيعهما معا بالتفريق وان كان له حق في مال مكتسبه بحيث يمكن عود الاخر الى ملكه اذا عجز المكاتب فافهم (قوله او تعدد محارمه الخ) اى محارم الصغير كما لو كان له اخوان شقيقان مثلا أو عمان أو خالان أو أوك كزفله يبيع الزائد على الواحد منهم ويبقى الواحد مع الصغير ليستأنس به وله بيع الصغير مع واحد منهم لا وحده قال في الفتح وكذا المملك ستة اخوة ثلاثة تكارا وثلاثة صفارا فباع مع كل صغير كبيرا جازا استخصانا (قوله غير الاقرب) حال من ما اح فلو كان معه أخت شقيقة وأخت لاب وأخت لأم باع غير الشقيقة كما في الفتح (قوله والاوين) اى وغير الاوين فاذا كان معه أبواه لا يبيع واحد منهما هو الصحيح في المذهب كما في الجرع عن الكفاية (قوله والملحق بهما) كاخ لاب وأخ لأم أو خال وعم فالمدى بقرابة الأم قام مقامها والمدى بالاب كالأب واذا كان للصغير أب وأم واجتمعوا في ملك واحد لا يفرق بين أحدهم فكذا هنا وكذا لو كان له عمه وخالة أو أم أب وأم أم لم يفرق بينه وبين أحدهما جوهره قلت لكن الاخلاق بالاوين انما يعتبر عند عدم أحدهما للمال في الفتح لو كان معه أم وأخ أو أم وعمه أو خالة أو أخ جازي بيع من سوى الأم في ظاهرها الرواية وهو الصحيح لان شفعة الأم تغني عن سواها ولذا كانت أحق بالحضانة من غيرها والجدة كالأم فلو كان له جدّة وعمّة وخالة جازي بيع العمّة والخالة ولو كان معه عمّة وخالة لم يباعوا الا مع اختلاف الجهة مع اتحاد الدرجة ثم قال ولو ادّعى رجلان فصارا أبوين له ثم ملكوا جله فالقباس أن يباع أحدهما لاتحاد جهتهما وفي الاستحسان لا يباع لان الأب في الحقيقة واحد فاحتمل كونه الذي يبيع فيتمتع احتياطا فصارا الاصل انه اذا كان معه عدد أحدهم أبعد جازي بيعه وان كانوا في درجة وكانوا من جنس واحد كالأخوين والعين والخالين جاز أن يملك مع الصغير أحدهما ويبيع ما سواه ومثل الخالة والعم أخ لاب وأخ لأم اه (قوله كخروجه مستحقا) بأن ادّعى رجل أحدهما أنه له وأبنته (قوله بالجناية) كأن قتل أحدهما رجلا خطأ ودفعه سيده بها (قوله ويبيع بالدين) بأن كان مأذونا واستغرقه الدين (قوله لان النظر الخ) يعنى أن المنظور اليه في منع التفريق دفع الضرر عن غيره وهو الصغير لا الخاق الضرر به اى بالمالك فلو منعنا التفريق هنا كان الزام للضرر بالمالك كذا في الفتح اى لان المالك يتضرر بالزامه الفداء لولى الجناية والزامه القيمة للفرماء والزامه المعيب من غير اختياره زيلعى (قوله والزوجين) اى ولو صغيرين زيلعى (قوله فالمستثنى أحد عشر) كان الواجب تقديم هذه الجملة على قوله بخلاف الكبيرين والزوجين لعدم دخولهما في المستثنى منه اه ح والاحد عشر الاعتاق أو ابعة يبيع من حلق بعقته كون المالك كافرا كونه متعددا تعدد المحارم ظهوره مستحقا دفعه بجناية يبيع بالدين يبيع بتلاف مال رده بعيب وزاد في الجر ما اذا كان الصغير مراهقا ورضيت أمه يبيعه اه ط قلت في الفتح لو كان الولد مراهقا فرضى بالبيع واختاره ورضيته أمه جازي بيعه اه ويزاد أيضا ما في الفتح حيث قال ومن صور جواز التفريق ما في المبسوط اذا كان للذمي عبد له امرأة أمة ولدت منه وأسلم العبد وولده صغير فانه يجبر الذمي على بيع العبد وابنه وان كان تفرقا بينه وبين أمه لانه يصير مسلما بسلام أبيه فهذا تفريق بحق (قوله الامن حربى) لان مفسدة التفريق عارضها اعظم منها كما قدمناه (قوله أيضا) اى كافي بالبيع الفاسد وقد منعنا الدرر أنه لا يجب فسخه وما ذكره الشارح عزاء في الفتح أول باب الاقالة الى النهاية ثم قال وتبعه غيره وهو حق لان رفع المعصية واجب بقدر الامكان اه قلت ويمكن التوفيق بوجوبه عليها ديانة بخلاف البيع الفاسد فانها اذا أصرت عليه يفسخه القاضي جبرا عليها ووجهه ان البيع هنا صحيح ويملك قبل القبض ويجب فيه الثمن لا القيمة فلا يلى القاضي فسخه لحصول الملك الصحيح (قوله مجمع) عبارة ويجوز البيع وبأثم اه وليس فيه ذكر الفسخ (قوله مسلما) اى رقيقا مسلما ط (قوله مع الاجبار الخ) اى لرفع ذل الكافر عن المسلم ولحفظ الكتاب عن الاهانة ط والله سبحانه أعلم

* (فصل في الفضولى) *

نسبة الى الفضول جمع الفضل اى الزيادة وفتح الفاء خطأ ولم ينسب الى الواحد وان كان هو القياس لانه صار
بالقلبة كالعلم لهذا المعنى فصار كالانصارى والاعرابى ط عن البناء وفي المصباح وقد استعمل الجمع
استعمال المفرد فيما لا خيرة فيه ولهذا نسب اليه على لفظه فقبل فضولى لمن يشتغل بما لا يعنيه لانه جعل
علما على نوع من الكلام فنزل منزلة المفرد (قوله مناسبته ظاهرة) هي توقف افادة كل من الفاسد
والموقوف الملك على شئ وهو القبض فى الاول والاجازة فى الثانى ح (قوله لانه من صوره) ووجهه
أن المستحق يقول عند الدعوى هذا ملكى ومن باعك انما باعك بغير اذننى فهو عين بيع الفضولى اه ح
(قوله هو) اى لغة ولم يصح بذلك اكتفاء بقوله بعده واصطلاح الخ فافهم (قوله يخشى عليه الكفر)
لان الامر بالمعروف وكذا النهى عن المنكر مما يعنى كل مسلم وانما يكفر لاحتمال أنه لم يرد أن هذا فضولى
لا خيرة فيه بل أراد أن امرئ لا يؤثر ونحو ذلك (قوله بمنزلة الجنس) فيدخل فيه الوكيل والوصى والولى
والفضولى منح (قوله خرج به نحو وكيل ووصى) المراد خروج هذين وما شابههما لاهما فقط فهو
تطير قولهم مثلك لا يخل فالوكيل والوصى يتصرفان باذن شرعى وكذا الولى والقاضى والسلطان
فما يرجع الى بيت المال ونحوه وأمير الجيش فى الغنائم (قوله كل تصرف الخ) ضابط فيما يتوقف على
الاجازة وما لا يتوقف (قوله صدر منه) اى من الفضولى أو من المتصرف مطلقا (قوله كبيع وتزويج)
أشار الى أن المراد بالتيمك ما يعم الحقبة والحكمى (قوله أو اسقاطا الخ) اى اسقاط الملك مطلقا قال
فى الفتح حتى لو طلق الرجل امرأته غيره أو أعق عبده فأجاز طاقته وعق وكذا اسائر الاسقاطات للديون
وغيرها اه (تنبيه) قال فى البحر والظاهر من فروعه أن كل ما صح التوكيل به اذا باشره الفضولى يتوقف
الا لشراء بشرطه اه قال الخبير الرملى اى من العقود والاسقاطات ليخرج قبض الدين فى جامع الفضولين
من قبض دين غيره بلا امره ثم أجاز الطالب لم يجز قائما او هالكا اه قلت هذا أحد قولين ذكرهما فى جامع
الفصولين فانه ذكر قبل ما مر راجعا الى كتاب آخر مانصه قال لمدين ادفع الى ألف الفلان عليك فعسى
يجيزه الطالب وانما لم يتوكيل عنه فدفع وأجاز الطالب يجوز ولو هلك بعد الاجازة هلك على الطالب ولو هلك ثم
أجاز لا تعتبر الاجازة اه (قوله من يقدر على اجازته) كذا فسر فى الفتح فأفاد أنه ليس المراد المجيز بالفعل
بل المراد من له ولاية امضاء ذلك الفعل من مالك أوولى كتاب وجده ووصى وفاض كما ترى بانه قبيل باب المهر
وفى أحكام الصغار للاستروشى من مسائل النكاح عن فوائد صاحب المحیط صبيحة زوجت نفسها من كف
وهي تعقل النكاح ولاولى لها فالعقد يتوقف على اجازة القاضى فان كانت فى موضع لم يكن فيه فاض ان كان
ذلك الموضع تحت ولاية قاضى تلك البلدة ينعقد ويتوقف على اجازة ذلك القاضى والا فلا ينعقد وقال بعض
المأخرين ينعقد ويتوقف على اجازتها بعد البلوغ اه فهذا صريح فى أن من ليس له ولى أو وصى خاص وكان
تحت ولاية فاض قصره موقوف على اجازة ذلك القاضى أو اجازته بعد بلوغه وهذا اذا كان تصرفا يقبل
الاجازة احترازا عما اذا طلق أو عتق كما يأتى وقد حترنا هذه المسألة قبيل كتاب الغصب من كتابنا تنقيح الفناوى
الحامدية فارجع اليه فان فيه فوائد سنينة (قوله انعقد موقوفا) اى على اجازة من يملك ذلك العقد ولو كان
العاقدة نفسه بيانه ما فى الرابع والعشرين من جامع الفصولين باعه او تزوجه بلاذن ثم أجاز بعد وكالته جاز
استحسانا باع مال يقيم ثم جعله القاضى وصياله فأجاز ذلك البيع صح استحسانا ولو تزوج بلاذن مولاه ثم اذن له
فى النكاح فأجاز ذلك النكاح جاز ولا يجوز الا باجازه ولو لم يأذن له ولكنه عتق جاز بلا اجازة بعد عتقه ولو تزوج
الصبي أو باع ثم اذن له وليه أو بلغ لم يجز الا باجازه ونظام الفروع هناك فراجع (قوله وما لا يجيزه) اى وكل
تصرف ليس له من يقدر على اجازته حالة العقد (قوله بيانه) اى بيان هذا الضابط المذكور وهذا يفيد أن
الضمير فى قول المصنف كل تصرف صدر منه راجع للمتصرف للفضولى لان الصبي هنا لا ينطبق عليه تعريف
الفضولى المار لانه يتصرف فى حق نفسه الا أن يجب ان مباشرة العقد ليست حته بل حق الولى ونحوه فالمراد
بالحق فى التعريف ما يشمل العقد كما أفاده ط (قوله صبي) اى غيره أذن (قوله باع مثلا الخ) اى تصرف
تصرفا يجوز عليه لو فعله وليه فى صغره كبيع وشراء وتزويج وتزويج امته وكتابة قنه ونحوه فاذا فعله
الصبي بنفسه يتوقف على اجازة وليه مادام صبيا ولو بلغ قبل اجازة وليه فأجاز بنفسه جاز ولم يجز بنفسه البلوغ

مناسبتة ظاهرة وذكره فى الكثير
بعد الاستحقاق لانه من صوره
(هو) من يشتغل بما لا يعنيه
فالقائل لمن يامر بالمعروف أنت
فضولى يخشى عليه الكفر فتح
واصطلاحا (من يتصرف فى حق
غيره) بمنزلة الجنس (بغير اذن
شرعى) فصل خرج به نحو وكيل
ووصى (كل تصرف صدر منه)
تيمكاً كان كبيع وتزويج
أو اسقاطا كطلاق واعتاق (وله
يجزى) اى لهذا التصرف من يقدر
على اجازته (حال وقوعه انعقد
موقوفا) وما لا يجزى له حالة العقد
لا ينعقد أصلا بيانه صبي باع مثلا
ثم بلغ قبل اجازة وليه فأجاز بنفسه
جاز لان له وليا يجيزه حالة العقد

بلا اجازة جامع الفصولين (قوله بخلاف ما لو طلق مثلاً) اى أو خلع أو حررقه مجاناً أو بعوض أو وهب ماله أو تصدق به أو زوج قنه امرأة أو باع ماله محبابة فاحشة أو شري شيئاً بأكثر من قيمته فاحشاً أو عقد عقداً مما لو فعله عليه لم يجز عليه فهذه كلها باطلة وإن أجازها الصبي بعد بلوغه لم تجز لانه لا يجيز لها وقت العقد فلم يتوقف على الاجازة الا اذا كان لفظ ايازته بعد البلوغ يصلح لابتداء العقد فيصح ابتداء الاجازة كقوله أوقعت ذلك الطلاق أو العتق فيقع لانه يصلح للابتداء جامع الفصولين (قوله وقف بيع مال الغير) اى على الاجازة على ما بيناه وفي حكم الغير الصبي لو باع مال نفسه بلا إذن وليه كما عرفت ثم اذا أجاز بيع الفضولي والثمن نقد فهو للمجيز أما لو كان عرضاً فهو للفضولي لانه صار مشترياً له وعليه قيمته للمجيز كما سبق أنى (قوله ولو الغير بالغاً عاقلاً الخ) لم أر ذلك في الحاوى ووجهه غير ظاهر اذا كان للصغير أو للجنون ولـى أو كان فى ولاية قاض لانه يصير عقداً له مجيز وقت العقد فيتوقف على أنه مخالف لما قد مناه عن جامع الفصولين من أنه لو باع مال يميم ثم جعله وصياً له فأجاز ذلك البيع صح استحساناً فلهذا صريح في أنه انعقد موقوفاً فانه لو لم ينعقد أصلاً لم يقبل الاجازة بعد ما صار وصياً ولعل ما فى الحاوى قياس والعمل على الاستحسان (قوله وهذا) اى التوقف المفهوم من قول المصنف وقف (قوله على أنه لما لك الخ) اى على أن البيع لاجل مالك لا لاجل نفسه وهذا مأخوذ من البحر حيث قال ولو قال المصنف باع ملك غير ملك لك لكان أولى لانه لو باعه لنفسه لم ينعقد أصلاً كما فى البدائع اهـ لكن صاحب المتن قال فى منحه اقول بشكل على ما نقله شيخنا عن البدائع ما قالوه من أن المبيع اذا استحق لا يفسخ العقد فى ظاهر الرواية بقضاء القاضى بالاستحقاق والمستحق ايازته وجه الاشكال أن البائع باع لنفسه لا للمالك الذى هو المستحق مع أنه توقف على الاجازة وبشكل عليه بيع الغاصب فانه يتوقف على الاجازة فالظاهر ضعف ما فى البدائع فلا ينبغي أن يعول عليه لمخالفته لفروع المذهب اهـ وذكر نحوه الخير الرملى ثم استظهر أن ما فى البدائع رواية خارجة عن ظاهر الرواية أقول يظهر لى أن ما فى البدائع لا اشكال فيه بل هو صحيح لان قول البدائع لو باعه لنفسه لم ينعقد أصلاً معناه لو باعه من نفسه فاللام بمعنى من فهو المسألة الثانية من المسائل الخمس وحينئذ فمراد البدائع أن الموقوف ما باعه لغيره أو ما لو باعه لنفسه لم ينعقد أصلاً فالخلل انما جاء بمفهومه صاحب البحر من أن اللام للتعليل وانه احتراز عما اذا باعه لاجل مالك ولله در أخيه صاحب النهر حيث وقف على حقيقة الصواب فقال عند قول الكـز ومن باع ملك غيره يعنى لغيره أما اذا باع لنفسه لم ينعقد كذا فى البدائع اهـ لكنه لو عبر عن بدل اللام لكان أبعد عن الإيهام وعلى كل فهو عين ما ظهر لى والمحمد لله رب العالمين (قوله أو باعه من نفسه) لانه يكون مشترياً لنفسه وقد صرحوا بأن الواحد لا يتولى الطرفين فى البيع أقاده فى المنع (قوله أو شرط الخيار للمالك) قال فى النهر وفى فروق الكرايسى لو شرط الفضولى الخيار للمالك بطل العقد لانه له بدون الشرط فيكون الشرط له مبطلاً اهـ وكان ينبغي أن يكون الشرط لغوا فقط قد بره اهـ اى لانه اذا كان للمالك الخيار فى أن يجيز العقد أو يبطله يكون اشتراطه لا فائدة فيه فبلغوا وحيث لم يكن منافياً للعقد فينبغى أن لا يبطله وظاهر التعليل أن المراد خيار الاجازة ومقتضى ما فى الاشياء أن المراد به خيار الشرط حيث قال خيار الشرط داخل على الحكم لا البيع فلا يبطله الا فى بيع الفضولى وقال البيرى وتقييده بالمالك ليس بشرط بل اذا شرط الفضولى لا يشتري له بأن قال اشتريت هذا الفلان بكذا اعلى أن فلاناً بالخيار ثلاثة ايام لا يتوقف كما فى قاضى خان ومنية المقتى اهـ قلت ولعل وجهه أن الأصل فساد العقد بشرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه الا فى صور منها ورود النص به كشرط الخيار وقائده التروى دفعا للغبين ومن وقع له عقد الفضولى يثبت له الخيار بلا شرط غير مقيد بمدة فكان اشتراط الخيار له ثلاثة ايام فقط مخالفاً للنص لانه لا فائدة فيه بل فيه قصر بقصر المدة فلذا لم يتوقف على الاجازة بل بطل لضعف عقد الفضولى وان كان الشرط الفاسد يقتضى الفساد لا البطلان هذا ما ظهر لى والله سبحانه اعلم (قوله المكثف) قيد به لان المالك اذا كان صبيهاً أو مجنوناً فالبيع باطل وان لم يشترط الخيار فيه اهـ ح وهذا بناء على ما مر عن الحاوى وعلمت ما فيه (قوله أو باع عرضاً الخ) بيانه لرجل عبد وأمة فغصب زيد العبد وعمر والامة ثم باع زيد العبد من عمرو بالامة فأجاز المالك البيع لم يجز قال فى البحر لان فائدة البيع بثبوت ملك الرقبة والتصرف وهما حاصلان للمالك فى البدلين بدون هذا العقد فلم ينعقد فلم تلحقه اجازة ولو غصب من رجلين

بخلاف ما لو طلق مثلاً ثم بلغ فاجازه بنفسه لم يجز لانه وقت العقد لا يجيز له فيبطل ما لم يقبل اوقعته فيصح انشاء اجازة كما بسطه العمادى (وقف بيع مال الغير) لو الغير بالغاً عاقلاً فلو صغيراً أو مجنوناً لم ينعقد أصلاً كما فى الزواهرى معزى الحاوى وهذا ان باعه على أنه (للمالك) أما لو باعه على أنه لنفسه أو باعه من نفسه أو شرط الخيار فيه للمالك المكثف أو باع عرضاً من غاصب عرض آخر

قوله أو شرط الخيار للمالك كذا بخطه والذى فى نسخ الشارح أو شرط الخيار فيه للمالك والمال واحد اهـ معصية

وتبايعا وأجاز المالكان جاز ولو غصبا النقيدين من واحد وعقد الصرف وتفاضلنا ثم أجاز جاز لأن النقود لا تتعين في المعاوضات وعلى كل واحد من الغاصبين مثل ما غصب كذا في الفتح من آخر الباب اه (قوله للمالك) أي مالك العرض الأول وهو متعلق بمحذوف نعت لعرض آخر فيكون كل من العرضين للمالك واحد كما مثلنا (قوله به) متعلق بقوله باع والضمير عائذ على العرض الآخر (قوله الأفي هذه الخمسة) أي الأربعة المذكورة هنا ومسألة الحاوي هي الخامسة وقد علمت أن الخامسة ليست كذلك وكذلك مسألة يبيعه على أنه لنفسه فبقى المستثنى ثلاثة فقط وهي الآتية عن الأشباه قلت ويزاد ما في جامع الفصولين باع ملك غيره فشراه من مالكه وسلم إلى المشتري لم يجز والبيع باطل لا فاسد وانما يجوز إذا تقدم سبب ملكه على بيعه حتى إن الغاصب لو باع المصوب ثم ضمنه المالك جاز يبيعه أما لو شره الغاصب من مالكه أو وهبه له أو ورثه منه لا ينفذ بيعه قبله ولو غصب شيئا وباعه فإن ضمنه المالك قيمته يوم الغصب جاز يبيعه لا لو ضمنه قيمته يوم البيع اه فهاتان مسألتان فربعت المسائل المستثناة خسا لكن في الأخيرة كلام سيأتي (قوله نفذ عليه) أي على المشتري ولو اشهد أنه يشتره لفلان وقال فلان رضيت فالحق للمشتري لأنه إذا لم يكن وكيلًا بالشراء وقع الملك له فلا اعتبار بالاجازة بعد ذلك لأنها انما تطلق الموقوف لا النافذ فان دفع المشتري إليه العبد وأخذ الثمن كان بيعا بالتعاطي بينهما وان ادعى فلان أن الشراء كان بأمره وأسكر المشتري فالقول لفلان لأن الشراء باقراره وقع له بحجر عن البرازية (قوله فيوقف) أي على اجازة من شري له فان أجاز جاز وعهدته على المجيز لاعلى العاقد وهذا لأن الشراء انما لا يتوقف اذا وجد نفاذا ولا ينفذ هنا على العاقد أفاده في جامع الفصولين (قوله هذا) أي نفاذ الشراء على الفصولي الغير المحجور (قوله فقال البائع بعته لفلان) أي وقال الفصولي اشتريت لفلان كما في البرازية وغيرها لأن قوله بيع أمر لا يصلح إيجابا وفي الفتح قال اشتريته لأجل فلان فقال بعث أو قال المالك ابتداء بعته منك لأجل فلان فقال اشتريت لم يتوقف لأنه وجد نفاذا على المشتري لأنه اضيف إليه ظاهرا وقوله لأجل فلان يحتمل لأجل شفاعته أو رضاه اه وذكره في البرازية كذلك ثم قال والصحيح انه اذا اضيف العقد في أحد الكلامين إلى فلان يتوقف على اجازته وأقره في البحر لكن في البرازية أيضا لو قال اشتريت لفلان وقال البائع بعث منك الأصح عدم التوقف اه وظاهره أنه ينفذ على المشتري لكن نقل في البحر هذه الأخيرة عن فروق الكرابيسي وقال بطل العقد في أصح الروايتين لأنه خاطب المشتري فردّه لغيره فلا يكون جوا بافكان شطرا للعقد بخلاف قوله بعته لفلان فقال اشتريت له أو قبلت ولم يقل له وقوله بعث من فلان فقال اشتريت لأجله أو قبلت فانه يتوقف لا صافته إلى فلان في الكلامين قال في النهرو على هذا فلا اكتفاء بالاضافة في أحد الكلامين بأن لا يضاف إلى الآخر اه وحاصله أن ما مر عن البرازية من تصحيح التوقف بالاضافة إلى فلان في أحد الكلامين محمول على ما إذا لم يضاف العقد في أحد الكلامين إلى المشتري فلا ينافي ما صححه في الفروق وعلمه فلو اضيف في أحدهما إلى المشتري وفي الآخر إلى فلان بطل العقد كقوله بعث منك فقال اشتريت لفلان وبالعكس لأن الكلام الثاني لا يصلح قبولًا للإيجاب لكن لا ينجي أن يصريح بتصحيح البرازية أنه إذا اضيف إلى فلان في أحد الكلامين يتوقف والمفهوم من تصحيح الفروق انه لا يتوقف الا اذا اضيف إليه في الكلامين وهو المفهوم من كلام الفتح السابق فصار الحاصل انه اذا اضيف إلى فلان في الكلامين توقف على اجازته والنفذ على المشتري مالم يضاف إلى الآخر صريحًا فيبطل ووقع في بعض الكتب هنا اضطراب وعدول عن الصواب كما يعلم من مراجعة نور العين وهذا ما تحصل لي بعد التأمل والله سبحانه اعلم (قوله برازية وغيرها) يوجد هنا في بعض النسخ زيادة نقلت من نسخة الشارح ونصها قيد يبيعه للمالك لأن يبيعه لنفسه باطل كما في البحر والأشباه عن البدائع كانه لأنه غاصب وكذا من نفسه لأن الواحد لا يتولى طرفي البيع إلا بالاب كما مر وعبارة الأشباه وبيع العضوي موقوف الأفي ثلاث فباطل اذا باع لنفسه بدائع واذا شرط الخيار فيه للمالك تلتجج واذا باع عرضا من غاصب عرض آخر للمالك به فتح لكن ضعف المصنف الأولى لمخالفته الفروع المذهب لتصريحهم بأن يبيع الغاصب موقوف وبأن المبيع اذا استحق فلم يستحق اجازته على الظاهر مع أن البائع باع لنفسه لا للمالك الذي هو المستحق مع انه توقف على الاجازة وأما الثانية ففي النهرو ينبغي الغاء الشرط فقط قلت وحاصله كما قاله شيخنا أن يبيعه موقوف ولو لنفسه على الصحيح اه لكن في حاشية الأشباه لابن المصنف

للمالك به فالبيع باطل والحاصل
أن يبيعه موقوف الأفي هذه الخمسة
فباطل قيد بالبيع لأنه لو اشترى
لغيره نفذ عليه الا اذا كان المشتري
صديقا أو محجورا عليه فيوقف
هذا اذا لم يصفه الفصولي إلى
غيره فلو أضافه بأن قال بع هذا
العبد لفلان فقال البائع بعته
لفلان توقف برازية وغيرها

وزدت مسألتين من الحاوى وهما بيع الفضولى مال صغير ومجنون لا ينعقد أصلاً * هذا آخر ما وجدته من الزيادة ولا يخفى ما فيها من التكرار وكان الشارح قصد أن يعدل اليها عما كتبه أولاً من قوله أما لو باعه الى قوله قيد بالبيع (قوله المحجورين) أخرج الماذنين فلا يتوقف بيعهما ط (قوله وكذا المعنوه) اى حكمه فى البيع حكم الصبي والعبد المحجورين ط (قوله وسنحققه فى الجبر) حيث قال وصح طلاق عبد وافراره فى حق نفسه فقط لاسيده فلما أقر بمال أخر الى عتقه لولغير مولاه ولوله هدر ومجدة وقود أقيم فى الحال لبقائه على اصل الحرية فى حقهما ومن عقد عقد ايد وربى نفع وضرر من هؤلاء المحجورين وهو يعقله أجاز وليه أو رد وان لم يعقله فباطل وان أتلّفوا شيئاً ضمنوا لكن ضمان العبد بعد العتق اه وبه ظهر أن قول العمادية لا ينعقد الخ ليس على إطلاقه وأن مراده لا ينعقد لا ينفذ فيشمل ما ينعقد موقوفاً وما لا ينعقد أصلاً فلا يخالف ما فى المتن (قوله ووقف بيع ماله من فاسد عقل الخ) كذا فى الدرر وفى أول البيع الفاسد من الجبر عن الخلاصة وبيع غير الرشيد موقوف على اجازة القاضى اه وهذا أولى لأن الكلام فى توقف المبيع أما على ما فى المتن فالموقوف شراء فاسد العقل أما البيع الصادر من الرشيد فغير موقوف ولذا قال فى الشرع بلالية هذا التركيب فيه نظر والمسألة من الخاتمة الصبي المحجور اذا بلغ سفهاً يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة الوصى او القاضى وفى الخلاصة اذا باع ماله وهو غير رشيد يتوقف على اجازة القاضى اه قلت وهذا على قولهما أما على قول الامام فتصرفه صحيح كما سيأتى فى بابيه (قوله ووقف بيع المرهون والمستأجر الخ) اى فان أجازة المرتهن والمستأجر نفذ وهل يملك الفسخ قبل لا وهو الصحيح وقيل يملكه المرتهن دون المستأجر لأن حقه فى المنفعة ولذا لو هلك العين لا يسقط دينه وفى الرهن يسقط وتقامه فى الجبر وجزم فى الخاتمة بالثانى لكن فى حاشية الفصولين للرمل عن الزيلعي لا يملك المرتهن الفسخ فى أصح الروايتين اه وليس للراهن والمؤجر الفسخ وأما المشتري فله خيار الفسخ ان لم يعلم بالاجارة والرهن عند أبي يوسف وعندهما له ذلك وان علم وعزى كل منهما الى ظاهر الرواية كما فى الفتح لكن فى حاشية الفصولين للرمل عن الولولجية أن قولهما هو الصحيح وعليه الفتوى بى لولم يجوز المستأجر حتى انفسخت الاجارة نفذ البيع السابق وكذا المرتهن اذا قضى دينه كما فى جامع الفصولين وفيه أيضاً عن الذخيرة البيع بلاذن المستأجر نفذ فى حق البائع والمشتري لافى حق المستأجر فلو سقط حق المستأجر عمل ذلك البيع ولا حاجة الى التجديد وهو الصحيح ولو أجاز المستأجر نفذ فى حق الكل ولا ينزع من يده ليصل اليه ماله اذ رضاه بالبيع يعتبر لفسخ الاجارة لا للاتزاع من يده وعن بعضنا أنه لو باع وسلم وأجازهما المستأجر بطل حق حبسه ولو أجاز البيع لا التسليم لا يطل حق حبسه اه (تنبيه) لو بيع المستأجر من مستأجره لا يتوقف كما علم مما ذكرناه وبه صرح فى الفصولين وغيره وفيه باع المستأجر ورضى المشتري أن لا يفسخ الشراء الى مضى مدة الاجارة ثم يقبضه من البائع فليس له مطالبة البائع بالتسليم قبل مضىها ولا للبائع مطالبة المشتري بالثمن ما لم يجعل المبيع بمثل التسليم (قوله ومزارع) صورته كما فى ح عن الفتاوى الهندية اذا دفع أرضه مزارعة مدة معلومة على أن يكون البذر من قبل العامل فزرعها العامل ولم يزرع فباع صاحب الارض الارض يتوقف على اجازة المزارع اه اى لانه فى حكم المستأجر للارض وأما لو كان البذر من المالك فينفذ لولم يزرع لأن المزارع أجبر له ولوزرع لا تعلق حق المزارع وتقامه فى جامع الفصولين (قوله نفذ) حقق أن يقول توقف لانه اذا علم فى المجلس توقف على اجازته فيخير بين أخذه وتركه لأن الرضى لم يتم قبله لعدم العلم فيخير كما فى خيار الرثية كما ذكره فى الجبر من المراجعة (قوله والابطال) المناسب لما بعده والافسد (قوله قلت الخ) استدراك على المصنف فان مفاد كلامه أن المتوقف صحته اى انه صحيح له عرضة الفساد فهو مبنى على الضعيف ويمكن حمل كلام المصنف على ما بعد العلم فى المجلس (قوله وبيع المبيع من غير مشترية) قال فى الدرر صورته باع شيئاً من زيد ثم باعه من بكر لا ينعقد الثانى حتى لو تفرقا لكان الأول لا ينعقد الثانى لكن يتوقف على اجازة المشتري ان كان بعد القبض وان كان قبله فى المنقول لا وفى العقار على الخلاف اه وقوله أولاً لا ينعقد الثانى معناه لا ينفذ بقراءة الاستدراك عليه بقوله لكن يتوقف الخ وأراد بالخلاف ما سيأتى فى فصل التصرف من أن يبيع العقار قبل قبضه صحيح عندهما لا عند محمد فهو عنده كبيع المنقول واعترضه فى الشرع بلالية بما حاصله ان الخلاف الا ترى انما هو فيما اذا اشترى عقاراً فباعه قبل قبضه

مطلب
فى بيع المرهون والمستأجر

(و) وقف (بيع العبد والصبي المحجورين) على اجازة المولى والمولى وكذا المعنوه وفى العمادية وغيرها لا ينعقد أقرار العبد ولا عقوده وسنحققه فى الجبر (و) وقف (بيع ماله من فاسد عقل غير رشيد) على اجازة القاضى (و) وقف (بيع المرهون والمستأجر والارض فى مراعاة الغير) على اجازة مرتهن ومستأجر ومزارع (و) وقف (بيع شئ بركة) اى بالمكتوب عليه فان علمه المشتري فى مجلس البيع نفذ والابطال قلت وفى مراجعة البحر انه فاسد له عرضة العتة لا بالعكس هو الصحيح وعليه فتحرم مباشرته وعلى الضعيف لا وتركه المصنف قول الدرر وبيع المبيع من غير مشترية

والكلام هنا في بيع البائع قلت لا يخفى أن الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة فالبيع في الحقيقة من المشتري ولذا قال في جامع الفصولين شراء ولم يقبضه حتى باعه البائع من آخر بأكثر فأجازته المشتري لم يجز لانه بيع ما لم يقبض اه فاعتبره بيعا من جانب المشتري قبل قبضه فافهم وظاهره انه يبقى على ملك المشتري الاول ويأتي تمامه في فصل التصرف في المبيع (قوله لدخوله في بيع مال الغير) لا يخفى أن في هذه الصورة تفصيلا وفرقا بين الاجازة قبل القبض أو بعده وهو محتاج للتنبه عليه بخلاف غيرها من بيع مال الغير فالاولى ذكرها كما فعل في الدرر (قوله وبيع المرتبة) فانه موقوف عند الامام على الاسلام ولا يتوقف عندهما ط (قوله ان علم في المجلس صح) اي وله الخيار شربلاية عند قوله والبيع بماباع فلان والظاهر أن المسائل بعده كذلك (قوله والابطال) غير مسلم لانه فاسد بملك بالقبض شربلاية (قوله وبيع فيه خيار المجلس كما مر) الذي مر أقول البيوع انه اذا أوجب أحدهما فلا أثر للقبول في المجلس لأن خيار القبول مقيد به فاذا قبل فيه لم يلزم البيع بلا خيار الا لعب اورؤية خلافا للشافعي فان كان المراد خيار القبول ففيه كما قال الوافي أن البيع الموقوف انما يكون بعد الايجاب والقبول وان كان المراد خيار الشرط ففي الشربلاية أنه ليس من الموقوف والخيار المشروط المقدر بالمجلس صحيح وله الخيار مادام فيه واذا شرط الخيار ولم يقدر له أجل كان له الخيار بذلك المجلس فقط كما في الفتح اه وببانه أن الموقوف مقابل للنافذ وما فيه خيار مقابل لللازم فما فيه خيار غير لازم لا موقوف لكن قد يقال ان لزومه موقوف على استقاط الخيار فيصح وصفه بالموقوف لكن على هذا الحاجة للتقيد بالمجلس بل كان عليه أن يقول وبيع فيه خيار الشرط ليشمل ما كان مقيدا بالمجلس وغيره وثلاثيهم منه خيار القبول ثم ان ما نقله الشربلاي عن الفتح مخالف لما قدمه الشارح من أن خيار الشرط ثلاثة ايام أو أقل وأنه يفسد عند اطلاق أو تأييد وقد مناه ذلك انه اذا أطلق عن التقيد بثلاثة ايام انما يفسد اذا أطلق وقت العقد أما لو باع بلا خيار ثم اقبضه بعد مدة فقال له أنت بالخيار فله الخيار مادام في المجلس كما في البحر عن الوالوجية وغيرها وجل عليه في البحر كلام الفتح (قوله على اجازة المالك) فلوتد اولته الايدي فأجاز عقدا من العقود جاز ذلك العقد خاصة كما سيأتي تحريره وفي جامع الفصولين لو باعه الغاصب ثم ضمنه مال كذا جاز البيع ولو شراه غاصبه من مال كذا أو وهبه منه أو ورثه لم ينفذ بيعه قبل ذلك (قوله يعني اذا باعه مال كذا الخ) تبع في ذلك المصنف مع أن المصنف ذكر فيما مر أن هذا مخالف لفروع المذهب فلا فرق بين بيعه لمالكه أو لنفسه وقد علمت الكلام على ما في البدائع (قوله على البينة) اي ان انكر الغاصب ط (قوله وبيع ما في تسليمه ضرر) كبيع جذع من السقف سواء كان معينا او لا على ما في النهر عن الفتح وقد علم أن المراد تعداد الموقوف ولو صدر فاسدا فان البيع في هذه الصورة فاسد موقوف ط (قوله وبيع المريض لوارثه) اي ولو بمنزل القيمة وهذا عنده وعندهما يجوز ويحجز المشتري بين فسخ وتمام لوفيه غبن او محاباة قلت او كثرت وكذا وصي الميت لو باعه من الوارث فهو على هذا الخلاف وكذا وارث صحيح باع من مورثه المريض فهو على هذا الخلاف عنده لم يجز ولو بقيته وعندهما يجوز جامع الفصولين (قوله على اجازة الباقي) أو على صحة المريض فان صح من مرضه نفذ وان مات منه ولم تجز الورثة بطل فتح (قوله على اجازة الغرماء) عزاء في البحر الى الزيلعي ومثله في جامع الفصولين (قوله وبيع أحد الوكيلين) عزاء في البحر الى وكالة الزيلعي ثم ذكر أحد الرصيين او الناظرين وقال توقف على اجازة الآخر اخذ من الوكيلين ولم أرهما الا ن صريحا اه (قوله وأوصله) اي البيع الموقوف (قوله الى نصف وثلاثين) اي ثمان وثلاثين ذكر المصنف والشارح منها ثلاثة وعشرين صورة وذكر في النهري بيع غير الرشيد فانه موقوف على اجازة القاضي والذي ذكره المصنف هنا البيع منه وبيع البائع المبيع بعد القبض من غير المشتري فانه يتوقف على اجازة المشتري وما شرط فيه الخيار اكثر من ثلاث فان الاصح أنه موقوف وشراء الوكيل نصف عبد وكل في شراء كله فانه موقوف ان اشترى الباقي قبل الخصومة نفذ على الموكل وبيع نفسه من مشترك بالخلط او الاختلاط فانه موقوف على اجازة شريكه وتقدم ذلك اول كتاب الشركة وبيع المولى عبده المأذون فانه موقوف على اجازة الغرماء وكذا يبيعه اكسابه وبيع وكيل الوكيل بلاذن فانه موقوف على اجازة الوكيل الاول وبيع الصبي بشرط الخيار اذا بلغ الصبي في المدة والبيع بمأحل به او بما يرده او بما يحب أو برأس ماله أو بما اشتراه اه اي

لدخوله في بيع مال الغير (وبيع)

المرتبة والبيع بماباع فلان والبائع

يعلم والمشتري لا يعلم والبيع بمنزل

ما يبيع الناس به أو بمنزل ما أخذ

به فلان ان علم في المجلس صح

والابطال (وبيع الشيء بقيته) فان

بين في المجلس صح والابطال وافي

(وبيع فيه خيار المجلس) كما مر

(و) وقف (بيع الغاصب) على

اجازة المالك يعني اذا باعه لمالكه

لأن نفسه على ما مر عن البدائع

ووقف أيضا بيع المالك المغصوب

على البينة أو اقرار الغاصب وبيع

ما في تسليمه ضرر على تسليمه في

المجلس وبيع المريض لوارثه على

اجازة الباقي وبيع الورثة التركة

المستغرقة على اجازة الغرماء وبيع

أحد الوكيلين او الوصيين

او الناظرين اذا باع بحضرة الآخر

توقف على اجازته او بغيبته فباطل

وأوصله في النهر الى نصف وثلاثين

مطلبه

البيع الموقوف نصف وثلاثون

قوله ثلاثة وعشرين صورة هكذا

بنظرة ولعل الاولى ثلاثا تجزئ

من التاء كما لا يخفى اه مصنفه

(وحكمه) اي بيع الفضولي لوله
مجهز حال وقوعه كالمتر (قبول
الاجازة) من المالك (اذا كن
البائع والمشتري والمبيع قائما)
بأن لا يتغير المبيع بحيث يعد شيئا
آخر لان اجازته كالبيع حكما
(وكذا) يشترط قيام (الثمن) أيضا
(لو) كان (عرضا) معينا لانه
مبيع من وجه فيكون ملكا
للفضولي وعليه مثل المبيع لو مثليا
والا فقيته وغير العرض ملك
لمجهز أمانة في يد الفضولي ملتقى
(و) كذا يشترط قيام (صاحب
امتاع أيضا) فلا تجوز اجازة
وارثه لبطلانه بموته (و) حكمه
أيضا (أخذ) المالك (الثمن
او دله) من المشتري ويكون اجازة
عمادية وهل للمشتري الرجوع
على الفضولي بمثله لو هلك في يده
قبل الاجازة الاصح نعم ان لم يعلم أنه
فضولي وقت ادائه لان علم
قنية واعقده ابن الشحنة وأقره
المصنف وجرم الزيلعي وابن ملك
بأنه أمانة مطلقا

فانه يتوقف على بيانه في المجلس كما تقدم نظيره ط (قوله قبول الاجازة) اي ولولته الايدي كما تقدمناه
أنفا (قوله من المالك) أفاد أنه لا تجوز اجازة وارثه كما يذكره قريبا ويغني عن هذا تصريح المصنف بأن من
شروط الاجازة قيام صاحب المتاع (قوله بأن لا يتغير المبيع) علم منه حكم هلاكه بالاولى فان لم يعلم حاله جاز
البيع في قول أبي يوسف اولا وهو قول محمد لان الاصل بقاؤه ثم رجع أبو يوسف وقال لا يصح حتى يعلم قيامه
عند الاجازة لان الشك وقع في شرط الاجازة فلا يثبت مع الشك فتح ونهر ولو اختلفا في وقت الهلاك
فالقول للبائع انه هلك بعد الاجازة لانه لا يشتري انه هلك قبلها كما في جامع الفصولين (قوله بحيث يعد شيئا آخر)
بيان للمنفى وهو التغير فلو صغفه المشتري فأجاز المالك البيع جاز ولو قطعه وخاطه ثم أجاز لا يجوز لانه صار
شيئا آخر مخ ودرر ومثله في التتارخانية عن قتاوي أبي الليث ويخالفه ما في البحر والبرازية انه لو أجاز
بعد الصبح لا يجوز تأمل وفي جامع الفصولين باع دارا فأنه دهم بناؤها ثم أجاز يصح لبقاء الدار بقاء العرصة
(قوله لان اجازته كالبيع حكما) اي ولا بد في البيع من قيام هذه الثلاثة (قوله لو كان عرضا معينا) بأن
كان بيع مقايضة فتح وقيدته بالتعيين لان الاحتراز عن الدين انما يحصل به فان العرض قد يكون ديناء على
ما ستقف عليه ابن كمال اي كالمسلم (قوله فيكون ملكا لفضولي) اي فاذا هلك يهلك عليه ط وانما
توقف على الاجازة لان اجازة المالك اجازة تنقل الاجازة عقد بمعنى أن المالك أجاز للبائع أن يتقدم ما بعه ثمننا
لما ملكه بالعقد لا اجازة عقد لان العقد لازم على الفضولي كما في العناية قال في البحر لانه لما كان العوض متعينا
كان شراء من وجه والشراء لا يتوقف بل ينفذ على المباشران وجدد نفاد فيكون ملكا له وباجازة المالك
لا ينتقل اليه بل تأثير اجازته في النقل لا في العقد ثم يجب على الفضولي مثل المبيع ان كان مثليا والا فقيته لانه
لما صار البديل له صار مشتريا لنفسه بمال الغير مستقرضه في ضمن الشراء فيجب عليه ردّه كما لو قضى دينه بمال
الغير واستقرض غير المثلّي جائز نعمنا وان لم يجز قصدا الا ترى أن الرجل اذا تزوج امرأة على عبد الغير صم
ويجب عليه قيمته (قوله أمانة في يد الفضولي) فلو هلك لا يضمنه كالوكيل لان الاجازة الملاحقة كالوكالة
السابقة من حيث انه صار بها تصرفه نافذا وان لم يكن من كل وجه فان المشتري من المشتري من الفضولي اذا
أجاز المالك لا ينفذ بل يطل بخلاف الوكيل وعمامة في الفتح وأطلقه فشملى ما اذا هلك قبل تحقق الاجازة
او بعده كما يأتي بيانه (فرع) لو أراد المشتري استرداد الثمن منه بعد دفعه له على رجاء الاجازة لم يملك ذلك ذكره
في المجتبى آخر الوكالة رمى على الفصولين (قوله وحكمه أيضا الخ) تبع في ذلك المصنف وهو عدول
عن ظاهر المتن فان الظاهر منه أن قوله وأخذ الثمن متدا وقوله الا في اجازة خبره وهذا اولى كما يفيد قوله
الا في عن العمادية ويكون اجازة أفاده ط (قوله اخذ المالك الثمن) الظاهر أن أُل للجنس فيكون أخذ
بعضه اجازة أيضا لانه على الرضى ولتصريحهم في نكاح الفضولي بأن قبض بعض المهر اجازة أفاده الرمي
عن المصنف (قوله وهل للمشتري الخ) كان الاولى ذكر هذه الجمل بتمامها عقب ما قدمه عن الماتقي لان ذلك
فيما اذا وجدت الاجازة وهذا فيما اذا لم توجد وحاصله انه اذا لم توجد الاجازة يبقى الثمن غير العرض على ملك
المشتري فاذا هلك في يد الفضولي هل يضمنه للمشتري ففي شرح الوهبانية قال في القنية بعد أن رمز للقاضي
عبد الجبار والقاضي البديع اشترى من فضولي شيئا ودفع اليه الثمن مع علمه بأنه فضولي ثم هلك الثمن في يده
ولم يجز المالك البيع فالثمن مضمون على الفضولي ثم رمز للقاضي خان وقال رجع على الفضولي بمثل الثمن ثم رمز
لبرهان صاحب المحيط وقال لا يرجع عليه بشئ ثم رمز لظهير الدين المرغيناني وقال ان علم انه فضولي وقت
أداء الثمن يهلك أمانة ذكره في المتقى قال البديع وهو الاصح اه وعلة تصحيح كونه امينا أن الدفع اليه مع
العلم بكونه فضوليا صيره كالوكيل اه (قوله واعقده ابن الشحنة) كأنه أخذ اعقاده له من ذكره علة التصحيح
المذكورة تأمل (قوله وأقره المصنف) قلت وبه جزم في البرازية وجامع الفصولين وعزاه في شرح المتقى الى
القهستاني عن العمادية (قوله وجرم الزيلعي وابن ملك الخ) حيث قالوا اذا أجاز المالك كان الثمن مملوكا
له أمانة في يد الفضولي بمنزلة الوكيل حتى لا يضمن بالهلاك في يده سواء هلك بعد الاجازة أو قبلها لان الاجازة
الملاحقة كالوكالة السابقة اه وبه علم أن قول الشارح مطلقا معناه سواء هلك قبل الاجازة أو بعدها فافهم ثم اعلم
أن المتبادر من كلام الزيلعي وابن ملك أن المراد اذا وجدت الاجازة لا يضمن الفضولي الثمن سواء هلك قبلها

أو بعد ها لأن الثمن غير العرض يصير ملكا للمعيز لأن الفصولي بالاجازة اللاحق صارا كالوكيل فيكون الثمن في يده أمانة قبل الهلاك من حين قبضه فهلك على المعيز وان كانت الاجازة بعد الهلاك والمتبادر من كلام القنية أن الاجازة لم توجد أصلا قبل الهلاك ولا بعده فلذا اختلف المشايخ في ضمانه وعدمه وأما ما ذكره الزيلعي وابن ملك فلا وجه للاختلاف فيه فلا منافاة بين النقلين هذا ما ظهر لي فتدبره وبقي ما اذا هلك الثمن العرض في يد الفصولي قبل الاجازة ففي جامع الفصولين يطل العقد ولا تطقه الاجازة ويضمن للمشتري مثل عرضه أو قيمته لو قيمته قبضه بعقد فاسد اه (تنقيح) لم يذكر حكم هلاك المبيع وذكره في جامع الفصولين وصاحبه أنه لو هلك قبل الاجازة فان كان قبل قبض المشتري بطل العقد وان بعده لم يجز بالاجازة وللمالك تضمين أيهما شاء وأيهما اختار تضمينه ملكه ويرأى الآخر فلا يقدر على أن يضمه ثم ان ضمن المشتري بطل البيع لأن أخذ القيمة كالأخذ العين والمشتري أن يرجع على البائع بثمنه لا بما ضمن وان ضمن البائع فان كان قبض البائع مضمونا عليه أي بأن قبضه بلا إذن مالكة نفذ بيعه بضمانه وان كان قبضه أمانة وانما صار مضمونا عليه بالتسليم بعد البيع لا يتخذ بيعه بضمانه لأن سبب ملكه تأخر عن عقده وذكر محمد في ظاهر الرواية أن البيع يجوز بتضمين البائع وقبل تأويله أنه سلم أو لاحق صار مضمونا عليه ثم باعه فصارت كغصب اه (قوله بنس ماصنعت) قال في جامع الفصولين هو اجازة في نكاح وبيع وطلاق وغيرها كذا روى عن محمد وفي ظاهر الرواية هوردة وبه يفتي اه والظاهر أن مثله أسأت (قوله على المختار) أي في أحسن وأصبت ومقابله ما في الخاتمة من أنه ليس اجازة لأنه يذكّر للاستهزاء وفي الذخيرة أن فيه روايتين وفي جامع الفصولين أحسن أو وفتت أو كبتني مؤنة البيع أو أحسن فجز الله خيرا ليس اجازة لأنه يذكّر للاستهزاء لأن محمد قال ان أحسن أو أصبت اجازة استحسانا أقول ينبغي أن يفصل فان قاله جذا فهو اجازة لا لوقاله استهزاء ويعرف بالقرائن ولولم توجد ينبغي أن يكون اجازة اذا اصل هو الجذ اه وفي حاشيته للرملي عن المصنف أن المختار ما ذكره من التفصيل كما أفصح عنه البرازي (قوله لو المبيع قائما) ذكره لأنه تنقيح عبارة العمادية والافالكلام فيه (قوله بيع الأجر) بالجزم المكسورة (قوله جاز) لأنه بعد عدم اجازته لا يفسخ لما مر من أن المستأجر لا يملك الفسخ (قوله بالفعل وبالقول) الأول من قوله أخذ الثمن والثاني من قوله وأطلبه وما بعده وفي جامع الفصولين لو أخذ المالك بثمنه خطأ من المشتري فهو اجازة لا لو سكت عند بيع الفصولي بحضرته اه وسيد كرا الشارح مسألة السكوت آخر الفصل (قوله وان للمالك الخ) استفيد ذلك من قول المصنف وحكمه قبول الاجازة فان المراد اجازة المالك كما مر فانه يفيد أن له الفسخ أيضا وأن المشتري والفصولي ليس لهما الاجازة قافهم (قوله وللمشتري الفسخ) أي قبل اجازة المالك فخر زاعن لزوم العقد بجر وهذا عند التوافق على أن المالك لم يجز البيع ولم يأمر به فلا يثني في قول المصنف الآتي باع عبد غيره بغير أمره الخ هذا وذكر في الفتح وجامع الفصولين في باب الاستحقاق ولو استحق فأراد المشتري نقض البيع بإلقائه ولا رضى البائع لا يملكه لأن احتمال إقامة البينة على التنازع من البائع أو على التنازع من المستحق ثابت الا اذا حكم القاضي فيلزم العجز فيفسخ اه وقدمت أول الفصل أن الاستحقاق من صور بيع الفصولي فينبغي تقييد قوله وللمشتري الفسخ بالرضى أو القضاء تأمل (قوله وكذا للفصولي قبلها) أي قبل اجازة المالك ليدفع الحقوق عن نفسه فانه بعد الاجازة يصير كالوكيل فترجع حقوق العقد اليه فيطالب بالتسليم ويحاسب بالعيب وفي ذلك ضرر عليه فله دفعه عن نفسه قبل ثبوته (قوله لا النكاح) أي ليس للفصولي في النكاح الفسخ بالقول ولا بالفعل لأنه معبر محض فبالاجازة تنتقل العبارة الى المالك فتصير الحقوق منوطة به لا بالفصولي وفي النهاية أن له الفسخ بالفعل بأن زوج رجلا امرأة ثم اختار قبل الاجازة فهو فسخ للأول وفي الخاتمة خلافه بجر ملخصا (قوله خير المشتري في حصته) أي حصة المعيز لأن المشتري رغب في شرائه يسلم له جميع المبيع فاذا لم يسلم يخير بكونه معيبا بعيب الشركة وألزمه محمد بها لأنه رضى بتقريب الصفقة عليه لعله أنهما قد لا يجتمعان على الاجازة شرح الجمع (قوله فالمعتبر اجازته) ولو بدأ بالرد ثم أجاز فالمعتبر ما بدأ به رمي على الفصولين (قوله مطلقا) أي علم المالك بالثمن أو لم يعلم وأجاب صاحب الهداية أنه اذا علم بالخطأ بعد الاجازة فله الخيار بين الرضى والفسخ بجر عن البرازية (فروع) في الفصولين أمره ببيعه

(وقوله) أسأت نهر (بنس)
ما صنعت أو أحسن أو أصبت
على المختار فتح (وهبة الثمن)
من المشتري والتصدق عليه به
اجازة) لو المبيع قائما عمادية
(وقوله لا اجيزته) أي للبيع
الموقوف فلو أجاز به بعده لم يجز
لأن المفسوخ لا يجاز بخلاف
المستأجر لو قال لا اجيز بيع
الأجر ثم أجاز جاز وأفاد كلامه
جواز الاجازة بالفعل وبالقول وأن
للمالك الاجازة والفسخ وللمشتري
الفسخ لا الاجازة وكذا للفصولي
قبلها في البيع لا النكاح لأنه
معبر محض بزازية وفي الجمع
لو أجاز أحد المالكين خير المشتري
في حصته وألزمه محمد بها (سمع)
أن فصوليا باع ملكه فأجاز ولم يعلم
مقدار الثمن فلما علم رد البيع فالمعتبر
اجازته) لصبرورته بالاجازة كالوكيل
حتى يصح خطبه من الثمن مطلقا
بزازية

(اشترى من غاصب عبد أعتقه)
 المشتري (أو باعه فأجاز المالك)
 بيع الغاصب (أو أدى الغاصب)
 الضمان الى المالك على الاصح
 هداية (أو) أدى (المشتري الضمان
 اليه) على الصحيح زيلعي (نفذ
 الاول) وهو العتق (لا الثاني)
 وهو البيع لان الاعناق انما يقتصر
 للملك وقت نفاذه لا وقت ثبوته
 قيد بعق المشتري لان عتق
 الغاصب لا ينفذ بأداء الضمان
 لثبوت ملكه به زيلعي (ولو قطعت
 يده) مثلاً (عند مشتريه فأجز)
 البيع (فأرشه) اي القطع (له)
 وكذا كل ما يحدث من المبيع
 (كالكسب والولد والعقر) ولو قبل
 الاجازة يكون للمشتري لان
 الملك تم له من وقت الشراء بخلاف
 الغاصب لما مر (وتصدق بما زاد

مطلبه
 اذا طرأ ملك بات على موقوف
 ابطله

بما تدينار فباعه بألف درهم فقال المالك قبل العلم أجزت جاز بألف درهم وكذا النكاح لولو قال أجزت
 ما أمرت به * برهن المالك على الاجازة ليس له أخذ الثمن من المشتري الا اذا ادعى أن الفضولي وكله بقضه *
 مات العبد في يد المشتري ثم ادعى المالك الامر او الاجازة فان قال كنت أمرته به صدق ولو قال بلغني فأجزته
 لم يصدق الا بينة وكذا الورق الكبيرة أبوها ومات زوجها فطلبت الارث وادعت الامر او الاجازة (قوله)
 اشترى من غاصب عبداً) لو قال من فضولي لكان اولى لانه اذ لم يسلم المبيع لم يكن غاصباً مع أن الحكم
 كذلك ولعله انما ذكره لاجل قوله أو باعه فان بيع العبد قبل قبضه فاسد أفاده في البحر وصورة المسألة زيد باع
 عبداً رجل بلا اذنه من عمرو فأعتق عمرو العبد أو باعه من بكر فأجاز المالك بيع زيد أو ضمنه أو ضمن عمراً
 المشتري وهو المعتق نفذ عتق عمرو ان كان أعتقه وأما ان كان باعه فلا ينفذ البيع (قوله) فأجاز المالك بيع
 الغاصب) قيده لانه لو أجاز بيع المشتري منه وهو بيع عمرو لبكر جاز قال في جامع الفصولين راجحاً
 للمبسوط لو باعه المشتري من غاصب ثم وثق حتى تداولته الايدي فأجاز ماله عقد من العقود جاز ذلك العقد
 خاصة لتوقف كلها على الاجازة فاذا أجاز عقد منها جاز ذلك خاصة اهـ وبه يظهر أن بيع المشتري من الغاصب
 موقوف وأما ما في البحر والنهر عن النهاية والمعراج من أنه باطل فهو مخالف لما في جامع الفصولين وغيره من
 الكتب كما حتره الطبر الرمي في حاشية البحر (قوله) أو أدى الغاصب الضمان الى المالك على الاصح هداية
 وتسعه في البناية خلافاً لما في الزيلعي من أنه لا ينفذ بأداء الضمان من الغاصب وينفذ بأدائه من المشتري أفاده
 في البحر (قوله) نفذ الاول) هذا عندهما وقال محمد لا يجوز عتقه أيضاً لانه لم يملكه (قوله) وهو البيع
 اي بيع المشتري من الغاصب أما بيع الغاصب فانه ينفذ باجازة المالك وكذا بالتضمن وفي جامع الفصولين
 وانما يجوز لو تقدم سبب ملكه على بيعه حتى ان غاصبه لو باعه ثم ضمنه ماله كما جاز بيعه ولو شراء غاصبه من
 ماله أو وهبه منه أو ورثه لم ينفذ بيعه قبل ذلك اذ الغصب سبب الملك عند الضمان وليس بسبب البيع او الهبة
 أو الارث فبقى السبب وهو البيع والهبة والارث متأخران عن البيع ويجوز بيعه لو ضمنه قيمته يوم غصبه لا يوم
 بيعه اهـ ثم ذكر أنه لم يفصل بين قيمة وقبضة في عامة الروايات (قوله) لان الاعناق الخ) عله لنفاذ الاعناق
 وأما عدم نفاذ البيع فليطالنه بالاجازة لانه ثبت به الملك للمشتري باتاً والمالك البات اذا ورد على الموقوف
 أبطله وكذا لو وهبه مولاه للغاصب او تصدق به عليه أو مات فورته فهذا كله يطل الملك الموقوف وأورد
 عليه أن بيع الغاصب ينفذ بأداء الضمان مع أنه طرأ ملك بات للغاصب على ملك المشتري الموقوف وأجيب
 بأن ملك الغاصب ضروري ضرورة أداء الضمان فلم يظهر في ابطال ملك المشتري بحر وأجاب في حواشي
 مسكين بأن هذا غير وارد لان الاصل المذكور ليس على اطلاقه لما في البرازية عن القاعدى ونصه الاصل
 أن من باشر عقد في ملك الغير ثم ملكه ينفذ زوال المانع كالغاصب باع المغصوب ثم ملكه وكذا لو باع ملكاً يه
 ثم ورثه نفذ وطرق البات انما يطل الموقوف اذا حدث لغيره من باشر الموقوف كما اذا باع المالك ما باعه الفضولي
 من غير الفضولي ولو من اشترى من الفضولي أو ما ان باعه من الفضولي فلا اهـ قلت وعليه ففي مسألة بيع
 المشتري من الغاصب لو أجاز بيع الغاصب نفذ وبطل بيع المشتري لان الملك البات للغاصب طرأ على ملك
 موقوف باشره هو وأما بالنسبة الى المشتري فقد طرأ على ملك موقوف لغيره من باشره لان المباشرة للبيع الثاني
 الموقوف هو المشتري نعم لو أجاز عقد المشتري يكون طرق البات لمن باشر الموقوف (قوله) لثبوت ملكه به
 اي بالضمان لا بالغصب لان الغصب غير موضوع لافادة الملك اهـ ح (قوله) ولو قطعت يده) اي يد ما باعه
 الغاصب وقوله مثلاً أشار به الى أن المراد أرش اي جراحة كانت واحترز بالقطع عن القتل أو الموت عند
 المشتري فان البيع لا يجوز بالاجازة لقوات العقود عليه وشرط صحة الاجازة قبامه كما مر وتماه في الفتح
 (قوله) عند مشتريه) احتراز عن الغاصب كما يأتي (قوله) له) اي للمشتري (قوله) يكون للمشتري
 نصريح بما أفاده التشبيه في قوله وكذا الخ (قوله) لان الملك تم له من وقت الشراء) اي فبين أن القطع
 ورد على ملكه ط عن المنع (قوله) بخلاف الغاصب) اي لو قطعت اليد عنده ثم ضمن قيمته لا يكون
 الارش له لما مر قريباً من أن ثبوت ملكه بالضمان اي لا بالغصب لان الغصب غير موضوع للملك فلا يملك الارش
 وان ملك العبد لعدم حصوله في ملكه (قوله) بما زاد) اي من الارش على نصف الثمن ان كان نصف القيمة اكثر

من نصف الثمن نهر (قوله وجوبا) قال في البحر هو ظاهر ما في القبح (قوله لعدم دخوله في ضمانه) لأن الملك غير موجود حقيقة وقت القطع وأرش اليد الواحدة في الحزن نصف الدية وفي العبد نصف القيمة والذي دخل في ضمانه هو ما كان بمقابلة الثمن فضا زاد على نصف الثمن شبهة عدم الملك وتعامه في البحر (قوله قيد اتفاق) فانه وان وقع في الجامع الصغير فليس من صورة المسألة فتح أي لان ذكره يفيد توافق المتعاقدين عليه مع انه محل المنازعة بينهما (قوله مثلا) راجع لقوله فبرهن لما في النهر وغيره من انه لو لم تكن بينة كان القول لمدعى الامر اذ غيره متناقض فلا تصح دعواه ولذا لم يكن له استخلافه اهـ وليس راجعا لقوله المشتري على معنى أن البائع كذلك لانه يتكرر مع قول المصنف كما لو أقام البائع البينة أفاده ط (قوله الفضولي) لا محل لذكره بعد تصريحه بأن قوله بغير أمره قيد اتفاق (قوله ردت بينته) أي ان برهن وقوله ولم يقبل قوله أي ان لم يبرهن (قوله للتناقض) اذا الاقدام على الشراء والبيع دليل على دعوى الصحة وانه يملك البيع ودعوى الاقرار بعدم الامر تناقضه وقبول البينة مبنى على صحة الدعوى نهر وغيره واعتراض بأن التوفيق يمكن لجواز أن لا يعلم الا بعد الشراء باخبار عدول له بأننا سمعنا اقرار البائع بذلك قبل البيع وأجاب في البحر بأنه وان أمكن التوفيق بذلك لكنه ساع في نقض ماتم من جهته فسيحبه مردود عليه فقوله يمكن التوفيق يدفع التناقض على احد القولين مقيد بما اذا لم يكن ساعيا في نقض ماتم من جهته (قوله الا في مسألتين) ذكرهما في البحر هنا لئلا يفتقد الشارح قدّم في الوقف عند قوله باع دارا ثم ادعى اني كنت وقفها أن المستثنى سبيع وقدّمنا هنا عن قضاء الاشياء انها تسع ومز الكلام عليها فراجع (قوله ولو عند غير القاضي) أفاد أن قول الكثر عند القاضي قيد اتفاق (قوله لان التناقض) أي من البائع لا يمنع صحة الاقرار لعدم التهمة في اقراره على نفسه فلم يشتري أن يساعده على ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما فيبطل البيع في حقهما (قوله خلافا للثاني) فعنده لرب العبد مطالبة المشتري فاذا أدى رجع على البائع نهر وفيه ولو أنكر المالك التوكيل ونصادق عليه فان برهن الوكيل فيها والاستخلف المالك فان نكل لزمه لان حلف وتعامه فيه وفي البحر (قوله بغير أمره) لاحاجة اليه لانه محل النزاع ط ولذا لم يذكره في الكثر (قوله نهر) نقله عن البناءة ولم يتكلم على مفهومه ولعله لانه أولوى فانه اذا لم يضمن اذا قبضها لا يضمن اذا لم يقبض بالاولى ط (قوله فقيد اتفاقا) أي وقع في الكثر وغيره اتفاقا لا مقصودا للاحتراز لانه اذا لم يدخلها يكون بالاولى (قوله لعدم سرية اقراره على المشتري) هذا لا يصلح له لما قبله وانما هو علة لعدم نزع الدار من يد المشتري وأما علة عدم ضمان البائع قيمة الدار مع اقراره بغصبها فهي عدم صحة غصب العقار وهو قوله سما وقال محمد يضمن قيمة الدار وهو قول أبي يوسف أولا لصحة غصبه عنده ط ولذا قال في القبح وهي مسألة غصب العقار هل يتحقق أولا فعند أبي حنيفة لا فلا يضمن وعند محمد نعم فيضمن اهـ (قوله فان برهن الخ) وان لم يبرهن كان التلف مضاعفا الى عجزه عنه لا الى عقد البائع قال السامحاني والظاهر أن الثمن يوضع في بيت المال حتى يبين الحال (قوله لانه لا يرد دعواه بها) أي جعل لها نورا بالبينة أي اوضحها وأظهرها (قوله باعه) أي الشيء (قوله قصير مملوك لا زوجة) انما نص على انها لا تصير زوجة مع أن البيع يقدم على الاجارة والرهن أيضا لانه يفهم من نفي الزوجية نفي الادنى منها بالاولى قال في القبح وثبت الهبة لو وهبه فضولي وآجره آخر وكل من العتق والكتابة والتدبير أحق من غيرها لانها لازمة والاجارة أحق من الرهن لا فادتها ملك المنفعة والبيع أحق من الهبة لبطلانها بالبيع فما لا يبطل بالبيع كهبه فضولي عبد أو بيع آخر اياه يستويان لان الهبة مع القبض تساوي البيع في افادة الملك وهبة المشاع فيما لا يقسم هبة فبأخذ كل نصفه ولو تزوجها كل من رجل فأجزأ بطلانها باعها تتصف بين المشتريين ويخبر كل منهما اهـ والله سبحانه أعلم

(باب الاقالة) *

مناسبة الفضولي أنه عقد يرفع عند عدم الاجارة والاقالة رفع ط وذكرها في الهداية والكثرة غيب البيع الفاسد والمكروه لوجوب رفع كل منهما على المتعاقدين كما مر وبأق تمامه (قوله من اقال) ويأتي ثلثا يقال قالة قايلا من باب باع الا انه قليل نهر (قوله أجوف) أي عينه حرف علة ثم بينه بأنه يأتي وهو خبر

(باب الاقالة) *

(هي) لغة الرفع من أقال أجوف يأت

قوله رفع العقد ~~هنا~~ كما يحظه
والذي في نسخ الشارح رفع البيع
وهو الذي يدل عليه قول الشارح
وعم في الجوهره الخ اه معجمه

وشرعا (رفع البيع) وعم في
الجوهره فعبّر بالعقد (وتصح بلفظين
ماضيين) وهذا ركنها (أو أحدهما
مستقبل) كما قلنا فقال
أقلت لعدم المساومه فيها فكانت
كالتسكاح وقال محمد كالبيع قال
البرجندی وهو المختار (و) تصح
أيضا (بما يختصك وتركت وتاركتك
ورفعت وبالتعاطي) ولو من احد
الجانين (كالبيع) هو الصحيح
برازية وفي السراجيه لا بد من
اتسليم والقبض من الجانين
(وتوقف على قبول الآخر في
الجناس

قوله على القبول ~~هنا~~ كما يحظه
والذي في نسخ الشارح التي يبدى
على قبول الآخر والخطب سهل
اه معجمه

مبتدأ محذوف أي هو أجوف وبأي خبر ثان اه ح وفيه رد على من قال انه واوى من القول والمهمزة للسلب
فأقال بمعنى أزال القول أي القول الأول وهو البيع كاشكاه ازال شكايته ودفع بثلاثة أوجه ذكرها في الفتح *
الأول هو لهم قلته بالكسر فهو يدل على أن عينه ياء لا واو فليس من القول * الثاني أنه ذكر الاقالة في الصحاح
من القاف مع الياء لامع الواو * الثالث أنه ذكر في مجموع اللغة قال البيع قلا واقالة فسخه اه (قوله رفع
العقد) ولو في بعض المبيع لما في الحواوي لوباع منه حنطة مائة من يدين شارود دفعها اليه فافترا قائم قال للمشتري
ادفع الى الثمن او الحنطة التي دفعتها اليك فدفعها أو بعضها فهو فسخ في المردود اه (قوله فعبّر بالعقد) فهو
تعريف للاعم من اقالة البيع والاجارة ونحوهما بجر واعترضه في النهر بأن مراده بالعقد عقد البيع قلت
تخصيصه بالبيع لكون الكلام فيه والافهوت تعريف للاقالة مطلقا لان حقيقتها في الاجارة لا تختلف حقيقتها في
البيع ولذا لم يذكرها باب في غير هذا الموضع ونظيره النية مثلا تذكر في باب الصلاة ونحوها وتعرف بالقصد
الشامل للصلاة وغيرها فافهم والمراد بالعقد القابل للفسخ بخيار كما يعلم مما يأتي بخلاف التسكاح (قوله وهذا
ركنها) الاولى تأخير عن قوله أو أحدهما مستقبل كما فعل المصنف ط (قوله أو أحدهما مستقبل الخ) اعلم
أن الاقالة عند أبي يوسف بيع الآن لا يمكن ففسخ كما يأتي وعند محمد بالعكس والعجب أن قول أبي يوسف كقول
الامام في أنها تصح بلفظين أحدهما مستقبل مع أنها بيع عنده والبيع لا ينعقد بذلك ومحمد يقول انها فسخ
ويقول لا ينعقد الا بماضيين لانها كالبيع فأعطاها بسبب الشبه حكم البيع وأبو يوسف مع حقيقة البيع
لم يعطها حكمه والجواب له أن المساومه لا تجرى في الاقالة فحمل اللفظ على التحقيق بخلاف البيع فصح (قوله
لعدم المساومه فيها) اشارة الى الجواب المذكور أي لأن الاقالة لا تكون الا بعد نظر وتأمل فلا يكون قوله
أقلت مساومه بل كان تحقيقا للتصرف كما في التسكاح وبه فارق البيع كما في شروح الهداية (قوله وقال محمد
كالبيع) أي فلا ينعقد الا بماضيين كما مر قال في الفتح والذي في الخاتمة أن قول الامام كقول محمد (قوله قال
البرجندی الخ) قال في الفتح وفي الخلاصة اختاروا قول محمد وفي الشرح بلالية ويرجح قول محمد كون الامام
معه على ما في الخاتمة اه قلت واختار المصنف قول أبي يوسف تعالى الدرر والميتي (قوله وتصح أيضا الخ)
فلا يتعين فيها لفظ كما في الفتح وظاهره أنه لا فرق بين لفظ الاقالة وهذه الالفاظ وهو غير مراد فان الاقالة فسخ في
حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما وهذا اذا كانت بلفظ الاقالة فلو بلفظ مفاسخة أو مشاركة أو اذ لم يجعل يباعا
اتفاقا ولو بلفظ بيع فيبيع اجماعا كما يأتي فتنبه لذلك وفي البرازية طلب الاقالة فقال المشتري هات الثمن فاقالة
اه قلت والظاهر أن مثله ما لو كان الطلب من المشتري فقال البائع خذ الثمن وفيها اشترى عبد اولم يقبضه حتى
قال للبائع بعه لنفسك فلو باع جاز وانسخ الاول ولو قال بعه لي أو بعه من شئت أو بعه ولم يرد عليه لا يصح اه
وظاهره أنه في الصورة الاولى ينسخ وان باعه بعد المجلس تأمل ووجهه أنه اقالة اقتضاء فان أمره بالبيع لنفسه
لا يتم الا بتقدم الاقالة فهو نظير قولك أعتق عبدك عنى بألف بخلاف بقية الصور فانه لو قيل لا اقالة ثم رأيت
ذلك التوجيه في الولوالجية وفي البرازية ولا يصح تعليق الاقالة بالشرط بأن باع ثورا من زيد فتسال اشترته
رخيصا فقال زيد ان وجدت مشتريا بالزيادة فبعه منه فوجد فباع بأزيد لا ينعقد البيع الثاني لانه تعليق الاقالة
لا الوكالة بالشرط وفيها قال المشتري انه يخسر فقال البائع بعه فان خسر فعلى فباع بخسر لا يلزمه شيء (قوله
هو الصحيح برازية) عبارتها قبض الطعام المشتري وسلم بعض الثمن ثم قال بعد أيام ان الثمن غال فرد البائع بعض
الثمن المقبوض فن قال البيع ينعقد بالتعاطي من أحد الجانين جعله اقالة وهو الصحيح ومن شرط القبض من
الجانين لا يكون اقالة اه ومثله في الخاتمة (قوله وفي السراجية الخ) مقابل الصحيح والمراد بالتسليم تسليم
المبيع وبالقبض قبض الثمن المدفوع ط (قوله وتوقف على القبول) فلو اشترى حمارا ثم جاء به ليرده فلم يقبله
البائع صريحاً واستعمل الحمار أيا ما تم امتنع عن رد الثمن وقبول الاقالة كان له ذلك لانه مازد كلام المشتري
بطل فلا تتم الاقالة باستعماله خاتمة (قوله في المجلس) فلو قبل بعد زوال المجلس أو بعد ما صدر عنه فيه ما يدل
على الاعراض لا تتم الاقالة ابن ملك وفي القنية جاء الدلال بالثمن الى البائع بعد ما باعه بالاخر المطلق فقال
له البائع لا أدفعه بهذا الثمن فأخبر به المشتري فقال أنا لا أريده أيضا لا ينسخ لانه ليس من الالفاظ الفسخ ولان
اتحاد المجلس في الايجاب والقبول شرط في الاقالة ولم يوجد اشترى حمارا ثم جاء ليرده فلم يقبله البائع فأدخله

في اصطبله فجاء البائع بالبطارفة فزغفه فليس يفسخ لان فعل البائع وان كان قبولا ولكن يشترط فيه اتحاد المجلس
 اه (قوله ولو كان القبول فعلا) أفاد أنه بعد الإيجاب لا يكون من التعاطي لان التعاطي ليس فيه إيجاب
 لما قد منه أول البيوع عن الفتح من أنه اذا قال بعثك بألف فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا خلافا لما قال
 أنه يبيع بالتعاطي لان التعاطي ليس فيه إيجاب بل قبض بعدمعرفة الثمن فقط اه (تنبيهه) قال في البرازية جاء
 بقبالة العتار المشتري فأخذها البائع وتصرف في العتار فأقاله وفي الخزنة دفع القبالة الى البائع وقبضه ليس
 بأقاله وكذا لو تصرف البائع في المبيع بعد قبض القبالة وسكت المشتري لعدم تسليم المبيع وقبض الثمن اه
 قلت والقبالة بالفتح الصك الذي يكتب فيه الدين ونحوه والظاهر أن ما ذكره أولا من كون ذلك أقاله مبني على
 ما هو الصحيح من الاكتفاء بالتعاطي من احد الجانبين وهو تصرفه في المبيع بعد قبض القبالة وما ذكره عن
 الخزنة مبني على أنه لا بد بكونه من الجانبين بقربة التعليل تأمل (قوله فور قول المشتري اقلتك) متعلق
 بالامرين قال في الفتح ويجوز قبول الاقالة دلالة بالفعل كما اذا قطع بقصافي فور قول المشتري اقلتك اه
 والمراد بالفورية أن يكون في المجلس بأن يقطعه قبل أن يتفرقا ولم يتكلم بشئ كما في ح عن الخاتية وظاهر هذا
 أن القبض فوراً بلا قطع لا يكفي وهو خلاف قول الشارح أو قبضه ولعل المسألة مفروضة فيما اذا كان الثوب
 بيد البائع قبل قوله اقلتك فتأمل ثم رأيت في الذخيرة وكذا في الحاوي صورة المسألة بمبارقة الاشكال حيث
 قال وكذا دلالة بالفعل ألا ترى أن من باع ثوبا باسمه ثم قال للمشتري اقلت المبيع فاقطعه لي قيصا فان قطعه في
 المجلس فهو اقالة والا فلا اه فالمستكم بقوله اقلت هو البائع والقاطع هو المشتري لا البائع عكس ما في الفتح
 والخاتية فقطع المشتري الثوب قبل قبض البائع قبول دلالة ولا اشكال فيه فتدبر (قوله لأن من شرائها الخ)
 علة لقوله وتوقف الخ ولا يرد أن المعطوفات لا تصلح تعليل له لان العلة مجموع ما ذكرناه قال لان لها
 شروطا منها اتحاد المجلس فافهم (قوله ورضي المتعاقدين) لان الكلام في رفع عقد لازم وأما رفع ما ليس
 بل لازم فلان له الخيار بعلم صاحبه لبرضاء بجر وحاصله أن رفع العقد غير اللازم وهو ما فيه خيار لا يسمى اقالة
 بل هو فسخ لانه لا يشترط فيه رضاهما فافهم (قوله أو الورثة أو الوصي) أشار الى ما في الجرح من أنه لا يشترط
 لصحتها بقاء المتعاقدين فتصح اقالة الوارث والوصي ولا تصح اقالة الموصي له كما في القضية اه (قوله وبقاء المحل)
 أي المبيع كالأبعض الماس يدكره المصنف من أنه يمنع صحتها لانه المبيع وهلاك بعضه يمنع بقدره (قوله
 القابل للفسخ بخيار) نعت للمحل وبخيار متعلق بالفسخ ووصف المحل بتبطله الفسخ مجاز لان القابل لذلك عقده
 قال ح أي القابل للفسخ بخيار من الخيارات كخيار العيب والشروط والرؤية كما في الفتاوى الهندية اه وفي
 الخلاصة والذي يمنع الرد بالعيب يمنع الاقالة ومثله في الفتح (قوله فلوزاد الخ) تفريع على قوله القابل للفسخ
 بخيار وقد مر في خيار العيب أن الزيادة اتمام متولدة كسمن وجمال أو غير متولدة كغرس وبناء وخياطة
 واما منفصلة متولدة كولد وغرة وارث أو غير متولدة ككسب وهبة والكل اتمام قبل القبض أو بعده ويتمنع
 الفسخ بخيار العيب في موضعين في المتصلة الغير المتولدة مطلقا وفي المنفصلة المتولدة لو بعد القبض فقط فافهم
 وبأني له زيادة بيان (قوله وقبض بدلي الصرف في اقالته) أي اقالة عقد الصرف أما على قول أبي يوسف فظاهر
 لانها يبيع وأما على أصلها ما فلا يبيع في حق ثالث وهو حق الشرع بجر (قوله وأن لا يهب البائع الثمن
 للمشتري) أي المشتري المأذون فلو وهبه لم تصح الاقالة بعدها وقوله قبل قبضه أي قبض البائع الثمن من
 المأذون وذلك لانها لو صححت الاقالة حينئذ كان تبرعا بالمبيع للبائع ولا يتدر على الرجوع عليه بالثمن لانه
 لم يصل الى البائع منه شئ وهو ليس من أهل التبرع أما بعد القبض فيرجع المأذون عليه بالثمن لو صوله ليد
 فلم يكن متبرعا فصحت الاقالة ويرجع على البائع بعدها بتدبر الموهوب له فيكون الواصل اليه قدر الثمن مرتين
 الموهوب وقدره وقاس ح على المأذون وصي اليتيم ومتولى الوقف نظرا للصغير والوقف فيجري فيهما حكمه
 ط (قوله في بيع مأذون ووصي ومتول) وكذا اذا اشتروا بأقل من القيمة فان الاقالة لا تصح نهر وكان على
 الشارح أن يقول وأن لا يهب الثمن للمشتري المأذون أو الوصي أو المتولى قبل قبضه وأن لا يكون يبيعهم بأكثر
 من القيمة ولا شراؤهم بأقل منها اه ح ويمكن أن يكون قوله في بيع مأذون الخ قيذا للمسألين لكن المأذون
 مع ما عطف عليه بالنسبة الى المسألة الاولى مشتر وبالنسبة الى الثانية بائع فتكون اضافة بيع بالنظر الى الاولى

(ولو) كان القبول (فعلا)
 كما لو قطعه أو قبضه فور قول
 المشتري اقلتك لأن من شرائها
 اتحاد المجلس ورضي المتعاقدين
 أو الورثة أو الوصي وبقاء المحل
 القابل للفسخ بخيار فلوزاد زيادة
 تمنع الفسخ لم تصح خلافا لهما
 وقبض بدلي الصرف في اقالته
 وأن لا يهب البائع الثمن للمشتري
 قبل قبضه وأن لا يكون البيع
 بأكثر من القيمة في بيع مأذون
 ووصي ومتول (وتصح اقالة
 المتولى ان خيرا) للوقف

من اضافة المصدر الى مفعوله وبالنظر الى الثانية الى فاعله تأمل (قوله الاصل أن من ملك البيع) أي
 أو الشراء كما يظهر مما يأتي (قوله الثلاثة المذكورة) أي المأذون والوصي والمتولى اذا باعوا بأكثر من القيمة
 قال في جامع الفصولين الوصي والمتولى لو باع شيئاً بأكثر من قيمته ثم أقال لم يجز ٥١ وعبارة الاشياء الا في
 مسائل اشترى الوصي من مديون الميت دار بعشرين وقيمتها خمسون لم تصح الاقالة اشترى المأذون غلاماً
 بألف وقيمته ثلاثة آلاف لم تصح والمتولى على الوقف لو أبرأ الوقف ثم أقال ولا مصلحة لم يجز على الوقف ٥٢
 ثم في جامع الفصولين في البيع وما في الاشياء في الشراء (قوله والوكيل بالشراء) بخلاف الوكيل بالبيع تصح
 ويضمن بجر ثم قال وانما يضمن الوكيل بالبيع اذا أقال بعد قبض الثمن أما قبله فيملكها في قول محمد كذا في
 الظهيرية ٥٣ وفي جامع الفصولين الوكيل بالبيع لو أقال أو احتال أو أبرأ أو هبط أو وهب صح عندهما وضمن
 لموكله لا عند أبي يوسف الوكيل لو قبض الثمن لا يملك الاقالة اجماعاً ٥٤ وفي حاشيته للغير الرمي بعد أن ذكر
 عبارة البحر أقول وفيه توقف من وجوه الاول تقييد الضمان بما اذا كانت الاقالة بعد قبض الثمن مع أن
 الوكيل لو قبض الثمن لا يملك الاقالة اجماعاً الثاني قوله فيملكها عند محمد مع انها جائزة عند الامام أيضاً فوجه
 التخصيص بقول محمد الثالث ترتب عدم الضمان على كونه يملكها مع قولهم تصح عندهما وضمن لموكله فهو
 صريح في الضمان مع كونها صحيحة وصريح كلام الظهيرية واطلاقه يفيد صحة اقالة وكيل البيع مطلقاً قبل
 قبض الثمن وبعده ثم رأيت في جامع الفتاوى والبرازية ما صورته والوكيل بالبيع يملك الاقالة بخلاف الوكيل
 بالشراء يستوى أن تكون الاقالة قبل القبض أو بعده فتأمل مع ما في الظهيرية ومع ما في جامع الفصولين والظاهر
 أن معنى قوله في الظهيرية فيملكها في قول محمد أي على الموكل فلا يعود المبيع الى ملكه ومعنى قوله في الفصولين
 الوكيل لو قبض الثمن لا يملك الاقالة اجماعاً أي على الموكل فلا يعود المبيع الى ملكه وتصح الاقالة عليه فيضمن
 وبهذا يحصل التوفيق ويتضح الامر وقد ذكر في البحر أزل الاقالة فرعاً لطيفاً عن القضية فيه دلالة على صحة
 التوفيق المذكور فراجع فحصل أن أقالته تصح عند الامام قبل القبض وبعده وضمن وعند محمد يملكها قبله
 على الموكل قصص ولا يضمن وبعده تصح ويضمن وعند أبي يوسف لا تصح مطلقاً ولا يضمن ٥٥ كلام الخبير
 الرمي قلت وهو توفيق لطيف لكن ذكر في الباب العاشر من يسوع البرازية اقالة الوكيل بالبيع جائزة عند
 الامام ومحمد ٥٦ ومثله في القضية وزاد أن المعنى فيه كون اقالته تسقط الثمن عن المشتري عندهما ويلزم المبيع
 الوكيل وعند أبي يوسف لا تسقط الثمن عن المشتري أصلاً ٥٧ ولعل ما في الظهيرية رواية عن محمد وبؤيده ما في
 وكالة كافي الحاكم الشهيد لو وكل رجلاً ببيع خادم له فباعها ثم أقال البائع البيع فيها لزمه المال والخادم
 له وكذلك لو لم يكن قبضها المشتري حتى أقاله من عيب أو من غير عيب ٥٨ فهذا نص المذهب ومقتضاه انه قول
 امتنا الثلاثة لكونه لم يذكر فيه خلافاً وظاهره انه لا فرق بين كونه قبل قبض الثمن أو بعده وهو الوجه لأن الاقالة
 بيع جديد في حق ثالث وهو الموكل هنا فاذا أقال البائع بلاذنه لا يصير مشترياً له اذ لا يملك ذلك عليه بل صار
 البائع مشترياً لنفسه اذ الشراء متى وجد نفذ الا يتوقف وبه يظهر وجه الفرع الذي ذكره في البحر عن القضية وهو
 قوله باعت ضيعة مشتركة بينها وبين ابنها البالغ وأجاز ابن البيع ثم أقالته ثم باعتها ثانياً بغير
 اجازته يجوز ولا يتوقف على اجازته لأن الاقالة يعود المبيع الى ملك العاقد لا الى ملك الموكل والمجيز ٥٩ أي
 لأنها باجازه الباع الأول صارت وكيلة عنه فيه ثم صارت بالاقالة مشترياً لنفسها فلذا انفذ بيعها الثاني بلا
 اجازة ويظهر مما ذكرنا أن اقالة المتولى أو الوصي البيع فيما تقدم تصح عليه ويضمن فاعنم تحرير هذا الحل
 (قوله قبل وبالسلم) أي عند أبي يوسف قال في جامع الفصولين الوكيل بالسلم لو قبض أدون مما شرط صح
 وضمن لموكله ما شرط عند أبي حنيفة ومحمد وكذا لو أبرأه عن السلم أو وهبه قبل قبضه أو أقاله أو احتال به صح
 وضمن عندهما ولم يجز عند أبي يوسف (قوله ولا اقالة في نكاح الخ) أي لعدم قبول الفسخ بخيار (قوله
 للعديت) هو قوله صلى الله عليه وسلم من أقال مسلماً بيعته أقال الله عز وجل أخرجه أبو داود وزاد ابن ماجه يوم
 القيمة ورواه ابن حبان في صحيحه والحاكم وقال على شرط الشيخين وعند البيهقي من أقال نادماً فتح (قوله
 وتجوز في عقد مكره وفاسد) لوجوب رفع كل منهما على المتعاقدين صوناً لهما عن المخطور ولا يكون الا بالاقالة
 كما في النهاية وتبعه غيره قال في الفتح وهو مصرح بوجوب التفاسخ في العقد المكره وهه السابقة وهو حق لأن رفع

مطابق
 تحرير مهم في اقالة الوكيل بالبيع

(والالا) الاصل أن من ملك
 البيع ملك اقالته الا في خمس
 الثلاثة المذكورة والوكيل بالشراء
 قبل وبالسلم اشياء ولا اقالة
 في نكاح وطلاق وعناق جوهره
 وبراء بجر من باب التحالف (وهي)
 مندوبة للعديت وتجوز في عقد
 مكره وفاسد بجر

المعصية واجب بقدر الامكان اه وظاهر كلام النهاية أن ذلك اقالة حقيقة ومقتضاه انه يترتب عليه أحكام
 البيع الآتية وأورد عليه أن الفاسد يجب فسخه على ككل منهما بدون رضى الآخر وكذا للقاضي فسخه
 بلا رضاهما والاقالة يشترط لها الرضى اللهم إلا أن يرار بالاقالة مطلق الفسخ كما أفاده محشي مسكين قلت واليه
 يشير كلام الفتح المذكور وهو الظاهر لأن المقصود منه رفع العقد كانه لم يكن رفعا للمعصية والاقالة تحقق العقد
 من بعض الوجوه فلا بد أن يكون الفسخ في حق المتعاقدين وحق غيرهما والله سبحانه أعلم (قوله وفيما
 اذا غره البائع يسيرا الخ) أصل البحث لصاحب البحر وضمن الشارح غره معنى غبنه والمعنى اذا غره غابنا له غبنا
 يسيرا أى فاذا طلب منه المشتري الاقالة وجبت عليه رفعا للمعصية تأمل (قوله كما سيحى) أى فى آخر الباب
 الآتى (قوله وحكمها انها فسخ الخ) الظاهر انه أراد بالفسخ الانقضاء لان حكم العقد الاثر الثابت به كالمالك
 فى البيع وأما الفسخ بمعنى الرفع فهو حقيقته (قوله فسخ فى حق المتعاقدين) هذا اذا كانت قبل القبض
 بالاجماع وأما بعده فكذلك عند الامام الا اذا تعذر بأن ولدت المبيعة فتبطل قال أبو يوسف هي بيع الا اذا تعذر
 بأن وقعت قبل القبض فى منقول فتكون فسخا الا اذا تعذر أيضا بأن ولدت المبيعة والاقالة قبل القبض فتبطل
 وقال محمد هي فسخ ان كانت بالثمن الاول أو بأقل ولو بأكثر ويجنس آخر فبيع والخلاف مقيّد بما اذا كانت
 بلفظ الاقالة كما يأتى نهر والصحيح قول الامام كفى تعميم العلامة قاسم (قوله فيما هو من موجبات
 العقد) قيد به الزيلعي وتبعه أكثر الشراح وفيه شئ فان الكلام فيما هو من موجبات العقد لا فيما هو ثابت
 بشرط زائد الا الاصل عدمه فقولهم فسخ أى لما أوجبه عقد البيع فهو على اطلاقه تدبر رملى على المتخ (قوله
 أى أحكام العقد) أى ما ثبت بنفس العقد من غير شرط بصر (قوله بشرط زائد) الاولى أن يقول بأمر زائد
 وذلك لحلول الدين فانه لا يفسخ بالاقالة ليعود الاجل لان حلوله انما كان برضى من هو عليه حيث ارتضاه غنا
 فقد أسقطه فلا يعود بعد ط (قوله كانه باعه منه) أى كان المشتري باع العين من البائع لانه لما سقط الدين
 سقط الاجل وصارت المقاييل بعد ذلك كانه باع المبيع من بائعه فثبت له عليه دين جديد تأمل (قوله ولورده
 بخيار) أى خيار عيب وبعبارة البحر عيب (قوله لانه فسخ) فان الرد بخيار العيب اذا كان بالقضاء يكون
 فسخا ولذا اثبت للبائع رده على بائعه بخلاف ما اذا كان بالتراضى فانه بيع جديد (قوله لم تعد الكفالة فيهما)
 أى فى الاقالة والرد بعيب بقضاء اه ح فتحصل أن الاجل والكفالة فى البيع بما عليه لا يعودان بعد الاقالة
 وفى الرد بقضاء فى العيب يعود الاجل ولا تعود الكفالة اه ط قلت ومقتضى هذا انه لو كان الرد بالتراضى
 لا تعود الكفالة بالاولى وذكر الرملى فى كتاب الكفالة انه ذكر فى التتارخانية عن المحيط عدم عودها
 سواء كان الرد بقضاء أو رضى وعن المبسوط انه ان كان بالقضاء تعود والافلا ثم قال الرملى والحاصل أن فيها
 خلافا بينهم (قوله لا قبله مطلقا) أى متصلة أو منفصلة قال فى الفتح والحاصل أن الزيادة متصلة كانت
 كالسمن أو منفصلة كالولد والارث والعقار اذا كانت قبل القبض لا تمنع الفسخ والدفع وان كانت بعد القبض
 متصلة فكذلك عنده وان كانت منفصلة تبطل الاقالة لتعذر الفسخ معها اه ومثله فى ابن ملك على الجمع لكن
 قد مناعن الخلاصة أن ما يمنع الرد بالعيب يمنع الاقالة وقد مناعن أيضا أن الرد بالعيب يمنع فى المتصلة الغير المتولدة
 مطلقا وفى المنفصلة المتولدة لو بعد القبض فقط ويوافقه ما فى الخساس والعشرين من جامع الفصولين أن الرد
 بالعيب يمنع لو الزيادة متصلة لم تولد انصافا كصبيغ وبناء والمنفصلة المتولدة كولد وغر وارس وعتر تمنع الرد
 وكذا تمنع الفسخ بسائر أسباب الفسخ والمنفصلة التى لم تولد ككسب وغلة لا تمنع الرد والفسخ بسائر
 أسبابه اه (تنبيه) قال فى الحاوى تقايلا البيع فى الثوب بعد ما قطعه المشتري وخطمه قصا وفى الحديد
 بعد ما اتخذ سيفه لا تصح الاقالة كمن اشترى غزلا ففسجه أو حنطة فطحنها وهذا اذا تقايلا على أن يكون الثوب
 للبائع والخطاطة للمشتري يعنى يقال للمشتري ائتني الخطاطة وسلم الثوب لما فيه من ضرر المشتري فلورضى
 يكون الخطاطة للبائع بأن يسلم الثوب اليه كذلك نقول نصح اه وفى حاشية الخير الرملى على الفصولين وقد
 سئل فى مبيع استغله المشتري هل تصح الاقالة فيه فأجبت بقولى نعم وتطبت الغلة له والغلة اسم للزيادة
 المنفصلة كآجرة الدار وكسب العبد فلا يخالف ما فى الخلاصة من قوله رجل باع آخر كراما فسلمه اليه فأكل نرله
 يعنى غمره سنة ثم تقايلا لا تصح وكذا اذا هلك الزيادة المتصلة أو المنفصلة أو استهلكها الاجنبى اه (قوله
 ونصح بمثل الثمن الاول) حتى لو كان الثمن عشرة دنانير فدفع اليه دراهم ثم تقايلا وقد رخصت الدنانير ورجع

وفيما اذا غره البائع يسيرا نهر
 بجنا فلو فاحشاه الرد كما سيحى
 وحكمها انها (فسخ فى حق

المتعاقدين فيما هو من موجبات
 الفسخ الجيم أى أحكام (العقد)
 أما لو وجب بشرط زائد كان بيعا
 جديدا فى حقهما أيضا كأن شري
 بدينه المؤجل عينا ثم تقايلا لم يعد
 الاجل فبصر دينه حالا كانه باعه
 منه ولورده بخيار بقضاء عاد
 الاجل لانه فسخ ولو كان به كقبل
 لم تعد الكفالة فيهما خانية ثم ذكر
 لكونها فسخا فروعا (ف) الاول
 انها (تبطل بعد ولادة المبيعة)
 لتعذر الفسخ بالزيادة المنفصلة بعد
 القبض حقا للشرع لا قبله مطلقا
 ابن ملك (و) الثانى (نصح بمثل
 الثمن الاول)

بالذات لا بما دفع وكذا الوردة بعيب وكذا في الأجرة لو فسخت ولو عقد بدراهم فكسدت ثم تقابل الرد الكاسد
 كذا في الفتح نهر (قوله وبالسكوت عنه) المراد أن الواجب هو الثمن الأول سواء سماه أو لا قال في الفتح
 والاصل في لزوم الثمن أن الأقالة فسخ في حق المتعاقدين وحقيقة الفسخ ليس الرفع الأول كأن لم يكن فيثبت
 الحال الأول وثبوت رجوع عين الثمن إلى مالكة كأن لم يدخل في الوجود غيره وهذا يستلزم تعيين الأول ونفي
 غيره من الزيادة والنقص وخلاف الجنس اهـ (قوله ويرد مثل المشرط الخ) ذكر هذا هنا غير مناسب
 لأنه ليس من فروع كونهما فسحا بل من فروع كونهما بيعا ولا ذكره الزيلعي وغيره في محترزات قوله فيما هو
 من موجبات العقد فقال وكذا لو قبض أردى من الثمن الأول أو وجود منه يجب رد مثل المشرط في البيع
 الأول كأنه باعه من البائع بمثل الثمن الأول وقال الفقيه أبو جعفر عليه رد مثل المقبوض لأنه لو وجب عليه
 رد مثل المشرط للزمه زيادة ضرر بسبب تبرعه ولو كان الفسخ بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء يجب رد
 المقبوض اجماعا لأنه فسخ من كل وجه اهـ ومثله في المنع فافهم (قوله ولو تقابلا الخ) قد مناه أنفا عن التهر
 (قوله لم تجزأ قالته) مراعاة للوقف والصغير منع وينبغي أن تجوز على نفسه في مسألة البيع كما قد مناه (قوله
 وان شرط غير جنسه) متعلق بما قبل الاستثناء فكان ينبغي تقديمه عليه اهـ ح (قوله أو أكثر منه) أي
 من الثمن الأول أو من الجنس (قوله أو أجله) بأن كان الثمن حالا فأجله المشتري عند الأقالة فإن التأجيل
 يبطل وتصح الأقالة وان تقابلا ثم أجله ينبغي أن لا يصبح الاجل عند أبي حنيفة فإن الشرط الملاحق بعد العقد
 يلتحق بأصل العقد عنده كذا في القضية بجر لكن تقدم في البيع الفاسد أنه لا يصح البيع إلى قدوم الحاج
 والحصاد والدياس ولو باع مطلقا ثم أجل اليها صبح التأجيل وقد مناه أيضا تصحيح عدم التحاق الشرط بالفاسد
 (قوله الامع تعيبه) أي تعيب المبيع عند المشتري فإنها تصح بالاقبل وصار المحطوط بازا نقصان العيب
 قهستاني (قوله لا يزيد ولا أنقص) فلو كان أزيد أو أنقص هل يرجع بكل الثمن أو ينقص بقدر العيب ويرجع
 بما بقي فليراجع ط قلت الظاهر الثاني لأن الأقالة عند التعيب جائزة بالاقبل والمراد نفي الزيادة والنقصان عن
 مقدار العيب فصار الباقي بمنزلة أصل الثمن فتلغوا الزيادة والنقصان فقط ويرجع بما بقي والله أعلم (تنبيه) علم
 من كلامهم أنه لو زال العيب فأقال على أقل من الأول لا يلزم إلا الأول بقي لو زال بعد الأقالة هل يرجع المشتري
 على البائع بنقصان العيب الذي أسقطه من الثمن الأول مقتضى كونها فسحا في حقهما أنه يرجع وتظهر
 ما قد مناه في أوائل باب خيار العيب لو صالحه عن العيب ثم زال رجع البائع تأمل وفي التتارخانية تعينت
 الجارية بيد المشتري بفعله أو بأقصة سماوية وتقابلا ولم يعلم البائع بالعيب وقت الأقالة إن شاء أمضى الأقالة
 وإن شاء رد وان علم به لا خيار له اهـ قال الأخير الرمي في حواشي المنع بعد نقله أقول فلو تعدر الرد بهلاك
 المبيع هل يرجع بثمنه ان العيب يقتضي جعلها بيعا جديدا أم لا لأنها فسح في حقهما الظاهر الثاني اهـ وهذا
 يؤيد ما قلنا (قوله قبل الخ) نقله في الجرح عن البناية عن تاج الشريعة ولم يعبر عنه بقل ولعل الشارح
 أشار إلى ضعفه لمخالفته إطلاق ما في الزيلعي والفتح من نفي الزيادة والنقصان مع أن وجه هذا القول ظاهر لأن
 المراد بما يتعيب فيه ما يدخل تحت تقويم المقومين فلو كان المبيع ثوبا حدث فيه عيب بعضهم يقول ينتقصه
 عشرة وبعضهم أحد عشر فهذا الدرهم يتعيب فيه نعم لو اتفق المقومون على شيء خاص تعين نفي الزيادة تأمل
 (قوله لا تنفسد بالشرط الفاسد) كشرط غير الجنس أو الأكثر أو الأقل كما علمت (قوله وان لم يصح تعليقه بها)
 مثل له في الجرح بما قد مناه عن البرازية من قول المشتري للبائع ان وجدت مشتريا بأزيد فبعضه منه (قوله كما
 سيجي) أي قبيل باب الصرف اهـ ح (قوله والزابع الخ) صورته باع زيد من عمرو شيئا منتقولا لا كتب
 وقبضه ثم تقابلا ثم باعه زيد ثانيا من عمرو قبل قبضه منه جاز البيع لأن الأقالة فسخ في حقهما فقد عاد إلى البائع
 ملكه السابق فلم يكن باععا ما شره قبل قبضه (قوله ولو كان) أي عقد المقابلة (قوله لبطل) أي فسد
 وبه عبر المصنف ووجهه أنه باع المنتقل قبل قبضه ط (قوله كبعضه من غير المشتري) أي كما لو باعه البائع
 المذكور من غير المشتري قبل قبضه من المشتري فيفسد البيع لكون الأقالة بيعا جديدا في حق ثالث فصار باععا
 ما شره قبل قبضه بخلاف ما إذا باعه من المشتري لما علمت (قوله جاز قبض المكيل والموزون) المراد جواز
 التصرف به ببيع أو اكل بلا إعادة كيلاه ووزنه ولو كانت الأقالة بيعا لم يجز ذلك كما سيأتي في باب وقوله

وبالسكوت عنه) ويرد مثل
 المشرط ولو المقبوض أجود
 أو أرد أو لو تقابلا وقد كسدت رد
 الكاسد (الأذاباع المتولى
 أو الوصي للوقف أو للصغير شيئا
 بأكثر من قيمته أو اشتريا شيئا بأقل
 منها) للوقف أو للصغير لم تجزأ قالته
 ولو بعث الثمن الأول وكذا
 المأذون كما مر (وان) وصليمة
 (شرط غير جنسه أو أكثر منه أو)
 أجله وكذا في (الأقل الامع
 تعيبه) فتكون فسحا بالاقبل لو
 بقدر العيب لا يزيد ولا أنقص قيل
 لا بقدر ما يتعيب الناس فيه
 (و) الثالث (لا تنفسد بالشرط)
 الفاسد (وان لم يصح تعليقه بها)
 كما سيبي (و) الرابع (جاز للبائع
 بيع المبيع منه) ثانيا بعد ها
 (قبل قبضه) ولو كان بيعا في حقهما
 لبطل كبعضه من غير المشتري عيني
 (و) الخامس (جاز قبض المكيل
 والموزون منه) بعدها (بلا إعادة
 كيلاه ووزنه) السادس (جارهبة
 المبيع منه بعد الأقالة)

منه أي من المشتري متعلق قبض (قوله قبل القبض) متعلق بهبة وفائده أنه لو كانت الأقالة يبيعا انفسخ
 لأن البيع ينفسخ بهبة المبيع للبائع قبل القبض كما في الجرواذا انفسخ لم تصح الهبة (قوله بيع في حق ثالث)
 إنما كانت عنده فسخا في حقهما لأنها تنبي عن الفسخ والرفع وبيعان في حق الثالث ضرورة أنه ثبت به مثل حكم
 البيع وهو الملك لا مقتضى الصيغة فحمل عليه لعدم ولايتهما على غيرهما كما في الزبلي وتوضيحه
 في الشرع بلالية عن الجوهرية (قوله بلفظ الأقالة) أي صريحا أو ضمنا لأنها قد تكون بالتعاطي كما مر فالمراد
 الاحتراز عما لو كانت بلفظ فسخ ونحوه أو بيع (قوله في غير العقار) أي في المنقول لأنه لا يجوز بيعه قبل قبضه
 أما في العقار فهي بيع مطلقا لجواز بيعه قبل قبضه وما ذكره الشارح من كونها يبيعا بعد القبض فسخا قبله هو
 ما حزم به الزبلي وذكر في البحر عن البدائع أن هذا رواية عن أبي حنيفة قال وظاهره ترجيح الإطلاق اه
 ويؤيده ما في الجوهرية من أنه لا خلاف بينهم أنها بيع في حق الغير سواء كانت قبل القبض أو بعده وحله على العقار
 بعيد فليست (قوله لم تجعل يبيعا تنافا) اعمالا لموضوعه اللغوي ط عن الدرر (قوله ولو بلفظ
 البيع) كما لو قال البائع له بعني ما اشتريت فقال بعث كان يبيعا بحر (قوله فبيع اجماعا) أي من أبي
 يوسف ومنهما فيجري فيها حكم البيع حتى إذا دفع السلعة من غير بيان الثمن كان يبيعا فاسدا ط وكذا يفسد
 لو كان البيع منقولاً قبل قبضه وما في ح من أن يبيع لو بعد القبض والافسخ لا يلزم بيع المنقول قبل قبضه
 فقه أن هذا التخصيص في لفظ الأقالة والكلام في لفظ البيع قافهم ولا يرد ما قدمناه عن البرازية من أن المشتري
 لو قال للبائع بع نفسك فلو باع جاز وانفسخ الأول لأن المراد بالبيع هنا أن يبيعه المشتري للبائع وفيما مر أنه
 بالبيع لنفسه يقتضي تقدم الأقالة كما قدمناه (قوله وثمرته) أي ثمرة كونها يبيعا في حق ثالث (قوله فلم
 الشفع الشفعة) قيد به لتظهر فائدة كونها يبيعا والاول لم يسل بأن أقال قبل أن يعلم الشفع بالبيع فله الأخذ
 بالشفعة أيضا إن شاء بالبيع الأول وإن شاء بالبيع الحاصل بالأقالة تامل رمي (قوله قضى له بها) أي
 إذا طلبها عند عمله بالمقابلة (قوله والثاني لا يرد الخ) أي إذا باع المشتري المبيع من آخر ثم تقايلا ثم اطلع
 على عيب كان في يد البائع فأراد أن يردّه على البائع ليس له ذلك لأنه يبيع في حقه فكانت له اشتراؤه من المشتري بحر
 فالثالث هنا هو البائع الأول وهذه كما في الشرع بلالية حيلة للشراء بأقل مما باع قبل تقدمه (قوله لأنه) أي
 الموهوب له لما تقابل مع المشتري منه صار كالمشتري من المشتري منه فكانت له عادا إليه الموهوب بملك جديد وذلك
 مانع من رجوع الواهب في هبته فالثالث هنا هو الواهب (قوله والرابع المشتري الخ) صورته اشتري شيئا
 فقبضه قبل نقد الثمن فباعه من آخر ثم تقايلا وعاد إلى المشتري ثم إن البائع اشتراه من المشتري بأقل من الثمن قبل
 النقد جاز ويجعل في حق البائع كأنه ملكه بسبب جديد فتح (قوله إذا رد بعيب بلا قضاء) أي
 والأقالة يبيع جديدي في حق الفقيه فيكون بالبيع الأول مستهلكا للعروض فحبب الزكاة ولو كانت الأقالة فسخا
 في حق الفقير لا ترفع البيع الأول وصار كأنه لم يبيع وقد هلكت العروض فلا تجب الزكاة اه ح وعن هذا
 قد المصنف بكون العبد للخدمة إذا لو كان للتجارة لم يكن البيع استهلاكاً كافاً إذا هلكت العروض بعد
 الرد لم تجب زكاتها وكذا قيد بكون الرد بغير قضاء لأنه بالقضاء يكون فسخا في حق الكل فكانت له لم يصدر بيع
 فلا تجب زكاتها بهلا كما بعده أفاده ط بقي شيء وهو أن كون الأقالة يبيعا في حق ثالث شرطه كونها بلفظ
 الأقالة كما قدمناه والرد بلا قضاء ليس فيه لفظها والجواب أن هذا الرد أقالة حكما وليس المراد خصوص حروف
 الأقالة كما بينها عليه فيما مر قد بر (قوله التقابض في الصرف) لما مر من أن قبض بدليه شرط في صحته قال
 في الفتح لأنه مستحق الشرع فكان يبيعا جديدا في حق الشرع (قوله ووجوب الاستبراء) أي إذا اشترى
 جارية وقبضها ثم تقايلا بالبيع نزل هذا التقابل منزلة البيع في حق ثالث حتى لا يكون للبائع الأول وطؤها
 الأبعد الاستبراء جوى عن ابن ملك (قوله لأنه حق الله تعالى) علة للمسألتين (قوله والأقالة بعد
 الاجارة والرهن) أي لو اشترى دارا فاجرها أو رهنها ثم تقابل مع البائع ذكر في النهر أخذنا من قولهم أنها يبيع
 جديدي في حق ثالث أنها توقف على اجازة المرتهن أو قبضه دينه وعلى اجازة المستأجر (قوله فالمرتهن ثالثهما)
 الأولى زيادة المستأجر (قوله فهي تسعة) زاد ما قدمه في قوله أمالو وجب بشرط زائد كانت يبيعا جديدا
 في حقهما أيضا الخ وقد مر أن من فروع ذلك ما ذكره بعده من قوله ويرد مثل الشروط ولو المقبوض أجدود

قبيل القبض) ولو كان يبيعا في
 حقهما لما جاز كل ذلك (و) إنما
 (هي بيع في حق ثالث) أي لو بعد
 القبض بلفظ الأقالة فلوقبله فهي
 فسخ في حق الكل في غير العقار
 ولو بلفظ مفاضة أو متاركة أو راد
 لم تجعل يبيعا تنافا ولو بلفظ البيع
 فبيع اجماعا وثمرته في مواضع
 (ف) الأول (لو كان المبيع عقارا
 فلم الشفع الشفعة ثم تقايلا قضى
 له بها) لكونها يبيعا جديدا فكان
 الشفع ثالثهما (و) الثاني (لا يرد
 البائع الثاني على الأول بسبب عمله
 بعدها) لأنه يبيع في حقه
 (و) الثالث (ليس الواهب الرجوع
 إذا باع الموهوب له الموهوب من
 آخر ثم تقايلا) لأنه كالمشتري من
 المشتري منه (و) الرابع (المشتري
 إذا باع المبيع من آخر قبل نقد الثمن
 جاز للبائع شراؤه منه بالأقل
 (و) الخامس (إذا اشترى بعروض
 التجارة عبد للخدمة بعد ما حال
 عليها الحول ووجد به عيبا فردّه بغير
 قضاء واستردّ العروض فهلكت
 في يده لم تسقط الزكاة)
 قاله فقير ثالثهما إذا رد بعيب بلا قضاء
 أقالة ويراد التقابض في المصرف
 ووجوب الاستبراء لأنه حق الله
 تعالى فأنه ثالثهما صدر الشريعة
 والأقالة بعد الاجارة والرهن
 فالمرتهن ثالثهما نهر فهي تسعة

أوردى (قوله) يمنع صحتها هلاك المبيع) لما مر أن من شرطها بقاء المبيع لانها رافع العقد والمبيع محله بحر وكذا هلاكه بعد الاقالة وقبل التسليم يطلها كما يأتي وقد مناعن الخلاصة أن ما يمنع الرذبالعيب يمنعها (قوله) كباقي) تمثيل للهلاك حكما أي لو أتى قبل الاقالة أو بعد هاولم يقدر على تسليمه (قوله) ولو في بدل الصرف) لأن المعقود عليه الذي وجب لكل واحد منهما بذمة صاحبه وهذا باق نهر والاولى أن يقول ولو في بدل الصرف وكأنه نظر إلى أن لفظ بدل نكرة مضافة قسم (قوله) وهلاك بعضه) أي بعض المبيع كما يأتي تصويره في قوله شري أرضا من روعة الخ (قوله) اعتبارا للجزء بالكل) يعني هلاك الكل كما منع في الكل فهلاك البعض يمنع في البهض وفيه إشارة إلى أنه لو فاد في بعض المبيع وقبله صح وبه صرح في الحاروي سألحاني وقد مناعن اول الباب عبارة الحاروي (قوله) وليس منه) أي من هلاك البعض فليس له أن ينقص شيئا من الثمن لحقافه ط (قوله) في المقايضة) بالباء المنة التحية وهي بيع عين بعين كأن تباع عبدا بجارية فهلاك العبد في بدائع الجارية ثم أفلا البيع في الجارية وجب رد قيمة العبد ولا تبطل بهلاك أحدهما بعد وجودهما لأن كل واحد منهما مبيع فكان المبيع قائما وتماه في العناية (قوله) وكذا في السلم) قال في البحر ثم اعلم أنه لا يرد على اشتراط قيام المبيع لصحة الاقالة اقالة السلم قبل قبض المسلم فيه فانها صحيحة سواء كان رأس المال عينا أو دينا وسواء كان قائما في يد المسلم اليه أو هالك لا أن المسلم فيه وان كان ديننا حقيقة فله حكم العين حتى لا يجوز الاستبدال به قبل قبضه وإذا صحقت فإن كان رأس المال عينا ردت وان كانت هالكه رد المثل ان كان مثليا والقيمة ان كان قيميا وكذا اقالته بعد قبض المسلم فيه ان كان قائما ويرد ب السلم عين المقبوض لكونه متعينا كذا في البدائع اه ح (قوله) ولو هلك) أي البدلان (قوله) لا في الصرف) فهلاك بدله لا يبطل الاقالة لما مر أن المعقود عليه ما في ذمة كل من المتعاقدين (قوله) تقايلا فأبى العبد) أراد به أن الهلاك كما يمنع ابتداء الاقالة يمنع بقاءها اه ح وبه صرح في النهر (قوله) وهلك المبيع) أي حقيقة لأن الباقي هلاك لكنه حكمي والحاصل أن قول المصنف وينع صحتها هلاك المبيع لا يختص بكون الهلاك قبل الاقالة بل مثله ما اذا كان الهلاك حقيقة أو حكما بعد الاقالة قبل التسليم إلى البائع ونص عبارة البرازية هلك المبيع بعد الاقالة قبل التسليم بطات اه ثم رأيت الرمي في حاشية البحر نقن هذه العبارة عن البرازية ونقلها أيضا بعينها عن مجمع الفتاوى وعن مجمع الرواية شرح القندوري عن شرح الطحاوي ثم قال ومثله في كثير من الكتب اه وبه سقط ما قبل ان هذه العبارة ليست في البرازية بل ذكرها في البحر بلا عز وبدون قوله قبل القبض اه فافهم (قوله) برازية) عز وقوله تقايلا الخ نبه به على أنه ليس من مسائل المتون (قوله) مشجرة) في القاموس أرض شجرة ومشجرة وشجرا كثيرة الشجر اه فهى بفتح الميم والجيم والراء كما يقال أرض مسبعة على وزن مرحلة كثيرة السباع كما في القاموس أيضا فافهم (قوله) قطعها) أي المشتري والضمير للشجر المعلوم من مشجرة ط (قوله) من ارش الشجر واليد) في المصباح ارش الجراحة ديتها واصله الفساد ثم استعمل في نقصان الاعيان لانه فساد فيها اه فالمراد هنا بدل الفساد أي بدل نقصان المبيع فافهم (قوله) قنية) عز وقوله وان اشترى الخ وقد نقل ذلك عنها في البحر ثم قال ورقم رقم آخر ان الاشجار لا تسلم للمشتري وللبائع أخذ قيمتها منه لانها موجودة وقت البيع بخلاف الارش أي ارش البدقانه لم يدخل في البيع اصلا لا قصد اولانها اه قال الخبير الرمي وعليه فكل شيء موجود وقت البيع للبائع أخذ قيمته دخل ضمنه او قصدا وكل شيء لم يدخل اصلا لا قصد اولانها ليس للبائع أخذه وينبغي ترجيح هذا لما فيه من دفع الضرر عنه اه (قوله) صحت في الارض بمحضها) الفرق بينه وبين الشجر أن الشجر يدخل في بيع الارض تبعا بخلاف الزرع كما في البحر اه ح أي ان الزرع لا يدخل في بيع الارض الا اذا نص عليه فيكون بعض المبيع فله حصة من الثمن بخلاف الشجر وعلى النقل الاخر عن القنية لا فرق بينهما (قوله) ولو تقايلا بعد ادراكه) أي في يد المشتري لم يجوز لأن العقد انما ورد على القصيل دون الحنطة بحر عن القنية أي والحنطة زيادة منفصلة متولة وهي مانعة كما قد مناه عن جامع الفصولين (قوله) ردها وأخذتها) أي له ذلك وقد مناعن أن ما يمنع الرد بالعيب يمنع الاقالة وقد تم المصنف في خيار العيب أنه لو وطئ الجارية أو قبلها أو مسها بشهوة ثم وجد عيبا لم يردّها مطلقا أي ولو طبأ (قوله) وفيها مؤنة الرد على البائع مطلقا) لأنه عاد إلى ما ذكره مؤنة رده عليه قال القاضى ببيع الدين سواء تقايلا بمحضرة المبيع أو بغيره اه مخ وهذا معنى قوله مطلقا وان لم يذكر في عبارة القنية

(و) الاقالة (يمنع صحتها هلاك المبيع) ولو حكما كباقي (لا الثمن) ولو في بدل الصرف (وهلاك بعضه يمنع) الاقالة (بقدره) اعتبارا للجزء بالكل وليس منه ما لو شري صابونا خفف فتقايلا لبقاء كل المبيع فنج (واذا هلك احد البدلين في المقايضة) وكذا في السلم (صحت) الاقالة (في الباقي) منها وعلى المشتري قيمة الهالك أن قيميا ومثله ان مثليا ولو هلكا بطلت (لا في الصرف) تقايلا فأبى العبد من يد المشتري ويجز عن تسليمه أو هلك المبيع بعد هاقبل القبض بطلت) برازية (واشترى أرضا مشجرة فقطعها أو عبدا فقطعت يده وأخذ أرضها ثم تقايلا صحت ولزمه جميع الثمن ولا شيء لبائعها من ارش الشجر والبدان عانابه) بقطع اليد والشجر (وقت الاقالة وان غير عالم خير بين الاخذ بجميع ثمنه أو الترك) قنية وفيها شري أرضا من روعة ثم حصده ثم تقايلا صحت في الارض بمحضتها ولو تقايلا بعد ادراكه لم يجز وفيها تقايلا ثم علم أن المشتري كان وطئ المبيعة ردها وأخذتها وفيها مؤنة الرد على البائع مطلقا (ونصح) اقالة الاقالة ولو تقايلا المبيع ثم تقايلا لها) أي الاقالة (ارتفعت وعند) البيع

فسقط ما قبل أن الصواب اسقاطه فافهم (قوله الاقالة السلم) أي قبل قبض المسلم فيه فلو بعده صحته كما تعرفه
 (قوله لكون المسلم فيه ديناً سقط) أي بالاقالة فلو انفسخت الاقالة لكان حكم انفساخها عوداً للمسلم فيه
 والسايط لا يحتمل العود بخلاف الاقالة في البيع لأنه عين فامكن عوده إلى ملك المشتري بحر من باب السلم
 (قوله رأس المال) أي مال السلم (قوله كهو قبلها) أي حكمه بعدها حكمه قبلها وفيه ادخال الكاف على
 ضمير الرفع المنفصل وهو مختص بالضرورة وكذا قوله كقبيلها فيه أن الظروف التي تقع غايات لا تجزأ الابن حوى
 (قوله فلا يتصرف فيه) أي بخويع وشركة قبل قبضه فلا يجوز لب السلم شراء شيء من المسلم اليه برأس المال
 بعد الاقالة قبل قبضه أي قبل قبض رب السلم رأس المال من المسلم اليه وهذا في السلم الصحيح فلو فاسد اجاز
 الاستبدال كسائر الديون كما ذكره الشارح في بابه وفيه كلام سبأ في هذا (قوله الا في مسألتين) استثناء من
 قوله كهو قبلها (قوله لو اختلف فيه) أي في رأس المال بعدها أي بعد الاقالة يعني وقبل تسليم المسلم فيه لماني
 سلم البحر عن الذخيرة لو تقابلا بعد ما سلم المسلم اليه المسلم فيه ثم اختلفا في رأس المال تحالفاً لأن المسلم فيه عين قائمة
 وليس بدین فالاقالة هنا تحتمل الفسخ قصداً اهـ وهذا صريح في أن اقالة الاقالة في السلم جائزة لو بعد قبض
 المسلم فيه (قوله فلا تحالف) بل القول فيه قول المسلم اليه ذخيرة بخلاف ما قبلها ط عن أبي السعود قال ح
 لأن التحالف باعتبار أن اختلفا في رأس المال اختلفا في نفس العقد ولا عقد بعد الاقالة (قوله ولو تفرقا
 قبل قبضه) أي قبض رأس مال السلم بعد الاقالة جاز لأن قبضه بشرط حال بقاء العقد لا بعد اقالته (قوله الا في
 الصرف) استثناء منقطع اهـ ح لأن أصل الكلام في رأس المال فالأولى أن يقول بخلاف الصرف فإن
 الحاصل أن رأس المال في السلم بعد الاقالة لا يجوز الاستبدال به ولا يجب قبضه في مجلسها وبديل الصرف بالعكس
 فإن قبضه في مجلس الاقالة بشرط اعتها ويجوز الاستبدال به قال في البحر من السلم ووجه الفرق أن القبض في
 مجلس العقد في البدل ما شرط لعينه بل للتعين وهو أن يصير البديل معينا بالقبض صيانة عن الافتراق عن دين
 بدين ولا حاجة إلى التعيين في مجلس الاقالة في السلم لأنه لا يجوز استبداله فتعود اليه عينه فلا تنفع الحاجة إلى
 التمييز بالقبض فكان الواجب نفس القبض فلا يراعى له المجلس بخلاف الصرف لأن التعيين لا يحصل
 إلا بالقبض لأن استبداله جائز فلا بد من شرط القبض في مجلس التعيين اهـ وحاصله أن السلم لما لم يجز
 الاستبدال به قبل قبضه لم يلزم قبضه في مجلس الاقالة لأن التعيين موجود بخلاف الصرف فإنه لما جاز استبداله
 لم يلزم قبضه ليحصل التعيين (قوله اختلف المتبايعان الخ) كان الأولى ذكر هذه المسألة في باب البيع الفساد
 ولكن مناسبتها هنا ذكر المسألة المستثناة (قوله فالقول لم تدعى البطلان) لأن انعقاد البيع حادث والأصل عدمه
 اهـ ح فهو منكر لأصل العقد (قوله لم تدعى الصحة) لأنهما لما اتفقا على العقد كان الظاهر من اقدامهما عليه
 صحته اهـ ح ولأن مدعى انفساد يدعى حق الفسخ وخصمه يشكر ذلك والقول للمنكر ط ولور هنا بالبينة بينة
 الفساد وهذا هو ادعى الفساد بشرط فاسد أو أجل فاسد باتفاق الروايات وإن كان لمعنى في صلب العقد بأن ادعى
 أنه اشتراه بألف درهم وبرطل خير والآخر يدعى البيع بألف درهم فيه روايتان عن أبي حنيفة في ظاهر الرواية
 القول لم تدعى الصحة أيضاً بالبينة بينة الآخر كما في الوجه الأول وفي رواية القول لم تدعى الفساد خاتمة ولم يذكر
 هناك ما لو اختلفا في أنه تجب أو جاز أو اختلفا في أنه بات أو وفاء لأنه سبب كذلك آخر باب الصرف (قوله قلت
 الا في مسألة) الاستثناء من صاحب الاشياء وعز فيها المسألة إلى الفتح (قوله وادعى البائع الاقالة) أي به كما
 في الفتح والطاهر أن الضمير في به عائد إلى الأقل المذكور لا إلى الثمن فصورة المسألة اشترى زيد من عمرو ثوباً بألف
 ثم رد زيد الثوب اليه قبل نقد الثمن وادعى أنه باعه منه قبل النقد بتسعين وفسد البيع بذلك وادعى البائع أنه رده
 اليه على وجه الاقالة بالتسعين فالقول لزيد المشتري أي مع يمينه في انكار الاقالة كما في الفتح ووجهه كما قال
 الحوى أن دعوى الاقالة تستلزم دعوى صحة البيع لأنها لا تكون الا في الصحيح اهـ قلت لكن تقدم أنها تجب
 في عقد مكرره وفساد مع ما فيه من الكلام ويظهر لي أن وجهه هو أن المشتري لما ادعى بيعه بالتسعين لم يجب له
 غيرها ومدعى الاقالة يدعى أن الواجب المائة لأن الاقالة ان كانت بمانة فظاهروا أن كانت بتسعين فلائها لا تكون
 إلا بمثل الثمن الأول وإن شرط أقل منه كما مر فقد صار مقرراً للمشتري بالعشرة والمشتري يكذب به فلغا كلام مدعى
 الاقالة تأمل (قوله ولو بعكسه) بأن ادعى زيد المشتري الاقالة وادعى عمرو البائع أنه اشتراه من المشتري

(الاقالة السلم) فانها لا تقبل الاقالة
 لكون المسلم فيه ديناً سقط والسايط
 لا يعود أشباه وفيها رأس المال
 بعد الاقالة كهو قبلها فلا يتصرف
 فيه بعدها كقبيلها الا في مسألتين
 لو اختلفا فيه بعدها فلا تحالف
 ولو تفرقا قبل قبضه جاز الا في
 الصرف وفيها اختلف المتبايعان
 في الصحة والبطلان فالقول لم تدعى
 البطلان وفي الصحة والفساد لم تدعى
 الصحة قلت الا في مسألة ان ادعى
 المشتري بيعه من بائعه بأقل من
 الثمن قبل النقد وادعى البائع
 الاقالة فالقول للمشتري مع دعواه
 الفساد ولو بعكسه

مطلبه
 في اختلافهما في الصحة والفساد
 أو في الصحة والبطلان

بتعين (قوله تحالفا) وجهه ان المشتري بدعواه الاقالة يدعى أن الثمن الذي يستحقه بالرد مائة والبائع بدعواه الشراء بالتعين يدعى أن الثمن الواجب رده للمشتري تسعون فنزل اختلافهما فيما يجب تسليمه الى المشتري بمنزلة اختلافهما في قدر الثمن الموجب لتحالف بالنص والاقالة التي هي الثمن الاول انما ترد الى المشتري بحكم الاقالة في البيع الاول وهي غير المحسنة التي هي الثمن في البيع الثاني أفاده الجوى قلت وفيه أن الكلام فيما قبل نقد المشتري الثمن وأيضا مسألة التحالف عند اختلاف المتبايعين ورد بها النص على خلاف القياس فكيف يقاس علم غيرهما مع عدم التماثل والذي يظهر لي أن المسألة مفترقة على قول أبي يوسف ان الاقالة بيع لا فسخ وحينئذ فقد توافقت على البيع الحادث لكن المشتري يدعيه بوجه الاقالة والواجب فيها مائة والبائع يدعيه بالبيع بالاقلة وذلك اختلاف في الثمن في عقد حادث والله اعلم فافهم (قوله بشرط قيام البيع الخ) هذا شرط التحالف مطلقا قال في الاشياء بشرط قيام البيع عند اختلاف في التحالف الا اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري كما في الهداية اه فانه اذا استهلكه غير المشتري تكون قيمة العين قائمة مقامها وما اذا استهلكه المشتري في يد البائع نزل قابضا وامتنعت الاقالة وكذا اذا استهلكه أحد في يده لفقد شرط الصحة وهو بقاء المبيع ومحل عدم التحالف عند هلاك المبيع اذا كان الثمن ديناً ما اذا كان عيناً بأن كان العقد مقايضة وهلاك أحد العوضين فانهما يتحالفان من غير خلاف لان المبيع في أحد الجانبين قائم ويرد مثل الهالك أو قيمته والمصير الى التحالف فرع العجز عن اثبات الزيادة بالينة وتماه في حاشية الاشياء لابي السعود ط (قوله نزله) بضم النون والزاى والمراد ثمرته اه ح (قوله لم تصح) تمام عبارة الخلاصة وكذا اذا هلكت الزيادة المتصلة او المنفصلة او استهلكها أجنبي اه اقول ينبغي تقييد المسألة بما اذا حدثت هذه الزيادة بعد القبض أما قبله فلا تمنع الاقالة كما في الرد بالعيب تأمل وفي التنازعية ولو اشترى أرضاً فمخل فأكمل الثمن ثم تقابلا قالوا انه تصح الاقالة ومعناه على قيمته الا أن يرضى البائع أن يأخذها كذلك اه رملى على المخ وبما ذكره من التقييد يدفع ما يؤولهم من منافاة ما في الخلاصة لما مر من أن هلاك بعضه يمنع الاقالة بقدره وما مر في قوله شري أرضاً مزروعة الخ ومثله مسألة التنازعية المذكورة ويؤيده ما قدمناه من أن الزيادة بالمنفصلة المتولدة تمنع لو بعد القبض والله سبحانه أعلم

* باب المراجعة والتولية *

وجه تقديم الاقالة عليهما أن الاقالة بمنزلة المفرد من المركب لانها انما تكون مع البائع بخلاف التولية والمراجعة فانهما أعتم من كونهما مع البائع وغيره ط وأيضا فالاقالة متعلقة بالمبيع لا بالثمن ولذا كان من شروطها قيام المبيع والتولية والمراجعة متعلقان أصالة بالثمن والاصل هو المبيع (قوله لما بين الثمن الخ) قال في الغاية لما فرغ من بيان أنواع البيوع اللازمة وغير اللازمة كالبيع بشرط الخيار وكانت هي بالنظر الى جانب المبيع شرع في بيان أنواعها بالنظر الى جانب الثمن كالرابعة والتولية والربا والصرف وتقديم الاول على الثاني لاصالة المبيع دون الثمن اه ط عن الشلبي (قوله ولم يذكر المساومة) هي البيع بأي ثمن كان من غير نظر الى الثمن الاول وهي المعتادة (قوله والوضعية) هي البيع بمثل الثمن الاول مع نقصان يسير اتقاني وفي البحر هي البيع بأكثر من الاول وقد مرنا قول البيوع عن البحر خامسا وهو الاشتراك اي أن يشرك غيره فيما اشترى اي بأن يبيعه نصفه مثلا لكنه غير خارج عن الاربعة (قوله وشرعا يبيع ماملuke بما قام عليه وبفضل) عدل عن قول الكثر هو بيع بثمن سابق لما أورد عليه من أنه غير مطرد ولا منعكس اي غير مانع ولا جامع أما الاول فلا من شري دنانير بالدرهم لا يجوز له بيعها امر اربعة وكذا من اشترى شيئا بثمن نسيت لا يجوز له أن يراجعه عليه مع صدق التعريف عليهما وأما الثاني فلا أن المغصوب الا بقا اذا عاد بعد القضاء بالقيمة على الغاصب جاز يبيع الغاصب له امر اربعة بأن يقول قام على تكذا ولا يصدق التعريف عليه لعدم الثمن وكذا الورق في الثوب مقدارا ولو ازيد من الثمن الاول ثم راجعه عليه جاز كما سياتي بيانه عند ذكر الشارح له وكذلك لو ملكه بهبة او ارث او وصية وقومه قيمة ثم راجعه على تلك القيمة ولا يصدق التعريف عليهم لكن اجيب عن مسألة الدنانير بأن الثمن المطلق يفيد أن مقابله مبيع متعين ولذا قال الشارح من العروض ويأتي بيانه وعن مسألة الاجل بأن الثمن

تحالفا بشرط قيام المبيع الا اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري ورأيت معزاة خلاصة باع كرماء سلمه فأكل مشترية نزله سنة ثم تقايلا لم تصح

* (باب المراجعة والتولية) *

لما بين الثمن شرع في الثمن ولم يذكر المساومة والوضعية لظهورهما (المراجعة) مصدر راجع وشرعا (بيع ماملuke)

مقابل بشئين اى بالمبيع وبالاجل فلم يصدق في احدهما انه بمن سابق وقول الجرائه لا يرد لجوازاها اذ اباين
 انه اشتراه نسبه رده في النهريان الجوازا اباين لا يختص بذلك بل هو في كل ما لا يجوز فيه المراجعة كالمواشترى
 من اصوله وافرعه جاز اذ اباين كما سبأ في وعن مسائل العكس بأن المراد بالثمن ما قام عليه بلا خيانة وتماه في
 النهري فكان الاولى قول المصنف تعالى الدرر بيع ماملكه الخ لعدم احتياجه الى تحرير المراد ولانه لا يدخل فيه
 مسألة الاجل لانه اذا لم يبين الاجل لم يصدق عليه أنه بيع ماملكه بما قام عليه لما علت (قوله من العروض)
 احتراز عما ذكرنا من أنه لو شري ذنانير بدراهم لا يجوز له بيعها مراجعة كما في الزيلعي والبحر والنهر والفتح
 وعلة في الفتح بأن بدلي الصرف لا يتعينان فلم تكن عين هذه الذنانير متعينتين لتلزم مبيعها اهـ لكن هذا
 وارد على تعريف المصنف اذ دلالة فيه عليه بخلاف تعريف الكثر وغيره فان قوله بالثمن السابق دليل على
 أن المراد بماملكه المبيع المتعين لان كون مقابله ثمنًا مطلقا يفيد أن ماملكه بالضرورة مبيع مطلقا كما في الفتح
 وقول المصنف بما قام عليه ليس المراد به الثمن لما مر فلذا زاد الشارح قوله من العروض تقيمه التعريف (قوله
 ولو بهية الخ) تعميم لقوله ماملكه أشار به الى دخول هذه المسائل فيه كما علت (قوله فانه اذا ثمنه الخ)
 جواب اذا قوله جاز وعدل عن قول غيره وقومه قيمة ليشمل المثلي وحاصله أن ما وهب له ونحوه مما لم يملكه بعد
 معاوضة اذا قدر ثمنه وضم اليه مؤنته مما يأتى بجوزله أن يبيعه مراجعة وكذا اذا رقم على ثوب رقيا
 كما مر قال في الفتح وصورة المسألة أن يقول قيمته كذا اورقه كذا فاراجحك على القيمة والرقم اهـ وظاهره انه
 لا يقول قام على كذا وبه صرح في البحر في الرقم والظاهر أن الهبة ونحوها كذلك وحينئذ لا يدخل ذلك
 في كلام المصنف تأمل وبأى تمامه هذا وقال ح ان قول الشارح فانه اذا ثمنه أخرج به بعض التعريف عن
 كونه تعريفًا وفسر الفضل بما يضمن فصار مجموع المتن مع الشرح عبارة المبسوط وهي عبارة مستقيمة في ذاتها
 لكن في تعريف المراجعة بيع ماملكه فقط وهو تعريف فاسد لكونه غير مانع اهـ اى لان قوله بما قام عليه جزء
 التعريف وكذا قوله وبفضل فان مراده به فضل الربح لتحقق المراجعة والا كان العقد تولية وأما فضل المؤنة فانه
 يضمن الى ما قام عليه لكن لما كانت عبارة المتن في نفسها تعريفًا تامًا اكتفى بها ولقصدا الاختصار أخذ بعضها
 وجعله بيانًا لتصوير مسألة الهبة ونحوها تأمل (قوله وان لم تكن من جنسه) اى وان لم تكن المؤنة المضمومة
 من جنس المبيع ط قلت والظاهر كون المراد من جنس الثمن بقريضة ما بعده تأمل (قوله ونحوه) اى
 كصباغ وطراز (قوله ثم باعه مراجعة) اى بزيادة ربح على تلك القيمة التي قوم بها الموهوب ونحوه مع ضم المؤنة
 اليه لان كلامه في ذلك بخلاف ما كان اشتراه بمن فانه يراجع على ثمنه لاعلى قيمته فافهم (قوله جعله واليا)
 فكان البائع جعل المشتري واليا فيها اشتراه نهر اى جعل له ولاية عليه وهذا ابداء مناسبة المعنى الشرعى
 للمعنى اللغوى (قوله يبيعه بثمنه الاول) قد علت أن المصنف عدل في تعريف المراجعة عن التعبير بالثمن
 الاول الى قوله بما قام عليه لدفع الاراد السابق لما فرغ منه اول وقوع فيه ثانياً فكان المناسب أن يقول والتولية يبيعه
 كذلك بلا فضل (قوله ولو حكا) ادخل به ما مر في قوله ولو بهية الخ فانه يوليه بقيته لكونه لم يملكه بمن (قوله
 يعنى بقيته) تفسير للثمن الحكيم لا لقوله بثمنه كما لا يخفى ح (قوله وعبر عنها به) اى بالثمن حيث أراد به ما يعم
 القيمة حتى صار عبارة عنه وعنهما فافهم (قوله لانه الغالب) اى الغالب فيما يملكه الانسان انه يكون بمن
 سابق (قوله كون العوض) اى الكائن في العقد الاول اهـ ح وهو ماملك به المبيع نهر (تنبيه)
 استفيد من التعريف أن المعتبر ما وقع عليه العقد الاول دون ما وقع عوض عنه فلو اشترى بعشرة دراهم فدفع
 عنها ديناراً أو ثوباً بقيته عشرة أو اقل أو أكثر فرأس المال العشرة لا الدينار والثوب لان وجوبه بعقد آخر وهو
 الاستبدال فتح ولو كان المبيع مثلاً فراجع على بعضه كقفيز من قفيزين جاز لعدم التفاوت بخلاف القبي وتعام
 تعريفه في شرح الجمع وفي المحيط لو كان ثوباً ونحوه لا يبيع جزء منه معينا لانقسامه باعتبار القيمة وان باع جزءاً
 شائعاً جاز وقيل يفسد بجزء (قوله مثلاً) كالدراهم والذنانير والمكيل والموزون والعددي المتقارب أما اذا
 لم يكن له مثل بأن اشترى ثوباً بعد مقايضة مثلاً فراجحه او لاه اياه كان يبيع بقيمة عبد صفته كذا أو بقيمة عبد ابتداء
 وهي مجهولة فتح ونهر (قوله أو قيمًا مملوكًا للمشتري) صورته اشترى زيد من عمرو عبداً بثوب ثم باع العبد
 من بكر بذلك الثوب مع ربح او لا والحال أن بكر كان قد ملك الثوب من عمرو وقبل شراء العبد أو اشترى

من العروض ولو بهية أو وارث
 أو وصية أو غصب فانه اذا ثمنه
 (بما قام عليه وبفضل) مؤنة
 وان لم تكن من جنسه كأجر قصار
 ونحوه ثم باعه مراجعة على تلك
 القيمة جاز مبسوط (والتولية)
 مصدر ولى غيره جعله واليا
 وشرعا (يبيعه بثمنه الاول) ولو حكا
 يعنى بقيته وعبر عنها به لانه الغالب
 (وشرط صحتهما كون العوض
 مثلاً أو) قيمًا (مملوكًا للمشتري)

قوله ملك الثوب من عمرو والذي في
 عبارة ح من زيدهنا وفيما بعده
 وصوابه من عمرو وكأقلنا اهـ سنه

العبد بالثوب قبل أن يملكه من عمرو فاجاز به بعده فلاشك أن الثوب بعد الاجازة صار مملوكا للبكر المشتري فتناوله قول المتن او مملوكا للمشتري اه ح فهذه الصورة مستثناة مما لا مثله (قوله وكون الربح شيئا معلوما) تقدير لفظ الكون هو مقتضى نصب المصنف قوله معلوما ووقع في عبارة المجمع مرفوعا حيث قال ولا يصح ذلك حتى يكون العوض مثلا او مملوكا للمشتري والربح مثلي معلوم ومثله في الغرر وصرح في شرحه الدور بأن الجلة حالية وكذا قال في البحر ان قوله اي المجمع والربح مثلي معلوم شرط في القبي - المملوك للمشتري كما لا يخفى اه وتبعه في المنع فقد ظهر أن هذا ليس شرطا مستقلا بل هو شرط للشرط الثاني لان معلومية الربح وان كانت شرطا في صحة البيع مطلقا لكنه امر ظاهر لا يحتاج الى التنبيه عليه لان جهالة تفضي الى جهالة الثمن وانما المراد التنبيه على انه اذا كان الثمن الذي ملأ به المبيع في العقد الاول قيميا لا يصح البيع من جهة الا اذا كان ذلك القبي - مملوكا للمشتري والحال أن الربح معلوم ولهذا ذكر في الفتح اولاً أنه لا يصح كون الثمن قيميا ثم قال أما لو كان ما اشتراه به وصل الى من يبيعه منه فربحه عليه بربح معين كأن يقول أبيعك من جهة على الثوب الذي يملك وربح درهم او كثر شعير او ربح هذا الثوب جازلانه بقدر على الوفاء بما التزمه من الثمن اه وأفاد أن الربح المعلوم أعظم من كونه مثليا أو قيميا كما به عليه الشارح بقوله ولو قيميا الخ فاغتنم تحرير هذا المحل (قوله حتى لو باعه) تفريع على مفهوم قوله معلوما في مسألة كون القبي - مملوكا للمشتري يعني فلو كان الربح مجهولا في هذه الصورة لا يجوز حتى لو باعه الخ فافهم واعلم أن لفظ ده بفتح الدال وسكون الهاء اسم للعشرة بالفارسية ويزاده بالياء المضافة التسمية وسكون الزاي اسم أحد عشر بالفارسية كما نقله ح عن البناية وبيان هذا التفريع ما في البحر حيث قال وقيد الربح بكونه معلوما لا احترازا عما اذا باعه بربح ده يارده لانه باعه برأس المال ويضع قيمته لانه ليس من ذوات الامثال كذا في الهداية ومعنى قوله ده يارده اي بربح مقداره درهم على عشرة دراهم فان كان الثمن الاول عشرين كان الربح بزيادة درهمين وان كان ثلاثين كان الربح ثلاثة دراهم فهذا يقتضي أن يكون الربح من جنس رأس المال لانه جعل الربح مثل عشر الثمن وعشر الشيء يكون من جنسه كذا في النهاية اه ما في البحر وحاصله انه اذا كان الثمن في العقد الاول قيميا كالعبد مثلا وكان مملوكا للمشتري فباع المالك المبيع من المشتري بذلك العبد وربح ده يارده لا يصح لانه يصير كأنه باعه المبيع بالعبد وبشرقيته فيكون الربح مجهولا لكون القيمة مجهولة لانها انما تدرك بالحزر والتخمين والشرط كون الربح معلوما كما مر بخلاف ما اذا كان الثمن مثليا والربح ده يارده فانه يصح قال في النهر ولو كان البدل مثليا فباعه به وبشره اي عشر ذلك المثلي فان كان المشتري يعلم جلة ذلك صح والا فان علم في المجلس خيرا والافسد اه وبه ظهر أن قول الشارح لم يجز أي فيما اذا كان الثمن قيميا كما قررناه أولا وقوله الآن يعلم الخ اي فيما اذا كان مثليا لانه الذي يمكن علمه في المجلس فافهم (قوله أجرة القصار) قيد بالاجرة لانه لو عمل هذه الاعمال بنفسه لا يضم شيئا منها وكذا لو تطوع بمتطوع بها أو باعارة نهر وسيجي (قوله والصبيغ) هو بالنفع مصدر وبالكسر ما يصبغ به درر والظاهر هنا الفتح لقول الشارح بأي لون كان ط (قوله والقتل) هو ما يصنع باطراف الثياب بحري او كتان من قتل الحبل أقتله بحر (قوله وكسوته) بالنصب اي كسوة العبد المبيع قال في الفتح ولا يضم ثمن الجلال ولحموه ويضم الثياب في الرقيق اه تأمل (قوله وطعام المبيع بلاسرف) فلا يضم الزيادة ط عن حاشية الشاي قال في الفتح ويضم الثياب في الرقيق وطعامهم الا ما كان سرفا وزيادة ويضم علف الدواب الا أن يعود عليه شيء متولد منها كالباها ووصوفها وسمنها فيسقط قدر ما نال ويضم ما زاد بخلاف ما اذا أجر الدابة أو العبد أو الدار فأخذ اجرة فانه يربح مع ضم ما أنفق عليه لان الغلة ليست متولدة من العين وكذا دجاجة أصاب من بيضها يحسب بمائته وبما أنفق ويضم الباقي اه (قوله وسقي الزرع) اي أجرته وكذا يقال فيما بعده ط (قوله وكسوها) في المصباح كسحت البيت كسما من باب نفع كسسته ثم استعير لتسقية البئر والنهر وغيره فقليل كسحته اذا انقيته وكسحت الشيء قطعه وأذهبته (قوله وكري المسناة) في المصباح كرى النهر كرى ما من باب رمى حفرة حفرة جديدة والمسناة حائط يبنى في وجه الارض ويسمى السدة اه وفسرها في المغرب بما يبنى للسبل ليرت الماء وكان الشارح ضمن الكرى معنى الاصلاح تأمل (قوله هو الدال على مكان

(و) كون (الربح شيئا معلوما) ولو قيميا شارحا اليه كهذا الثوب لانقضاء الجهالة حتى لو باعه بربح ده يارده اي العشرة بأحد عشر لم يجز الا أن يعلم بالثمن في المجلس فيخير شرح مجمع للعيني (وبضم) البائع (الى رأس المال اجر القصار والصبيغ) بأي لون كان (والطراز) بالكسر علم الثوب (والقتل وحمل الطعام وسوق الغنم واجرة الغسل والخطابة وكسوته) وطعام المبيع بلاسرف وسقي الزرع والكسوة وكسوها وكري المسناة والانهار وغرس الاشجار وتخصيص الدار (واجرة السمسار) هو الدال على مكان السلعة وصاحبها (المشروطة في العقد) على ما جزم به في الدور

المسلعة وصاحبها) لا فرق لغة بين السمسار والدلال وقد فسرهما في القاموس بالمستوسط بين البائع والمشتري و
 وفرق بينهما الفقهاء فالسمسار هو ما ذكره المؤلف والدلال هو المصاحب للسلعة غالباً فأدغمسرى الدين عن بعض
 المتأخرين ط وكأنه أراد بيع بعض المتأخرين صاحب التهرقانه قال وفي عرفنا الفرق بينهما هو أن السمسار الخ
 (قوله ويرجى في البحر الاطلاق) حيث قال وأما جرة السمسار والدلال فقال الشارح الزيلعي "ان كانت مشروطة
 في العقد تضم والا فآثارهم على عدم التضم" في الاول ولا تضم "اجرة الدلال بالاجماع اه وهو سائح فان اجرة
 الاول تضم" في ظاهر الرواية والتفصيل المذكور قوله وفي الدلال قيل لا تضم والمرجع العرف كذا في فتح
 القدير اه (قوله وضابطه الخ) فان الصبيغ واخوانه يزيد في عين المبيع والحمل والسوق يزيد في قيمته لانها
 تختلف باختلاف المكان فتلق اجرتها برأس المال درر لكن أورد أن السمسار لا يزيد في عين المبيع ولا في قيمته
 وأجيب بأن له دخلاً في الاخذ بالاقل فيكون في معنى الزبانة في القيمة وقال في الفتح بعد ذكر الضابط المذكور
 قال في الايضاح هذا المعنى ظاهر ولكن لا يتمشى في بعض المواضع والمعنى المعتمد عليه عادة التجار حتى يتم
 المواضع كلها (قوله وكذا اذا قوم الموروث الخ) قال في الفتح لو ملكه بهيمة أو وارث أو وصية وقومه قيمته
 ثم باعه مراهجة على تلك القيمة يجوز وصورته أن يقول قيمته كذا وأورقه كذا فأراجحك على القيمة وأورقه ومعنى
 الرقم أن يكتب على الثوب المشتري مقدار اسواء كان قدر الثمن أو زيد ثم يراجعه عليه وهو اذا قال رقمه كذا وهو
 صادق لم يكن خائفاً من المشتري فيه فمن قبل جهله اه قال في البحر وقيد في المحيط بما اذا كان عند البائع
 أن المشتري يعلم أن الرقم غير الثمن فأما اذا كان المشتري يعلم أن الرقم والثمن سواء فانه يكون خيانة وله الخيار اه
 وفي البحر أيضاً عن النهاية في مسألة الرقم ولا يقول قام على "بكذا ولا قيمته كذا ولا اشتريته بكذا" تحزر ا عن
 الكذب اه وبه يظهر أن ما يفيد كلام الشارح من انه يقول قام على "بكذا غير مراد بل يظهر لي انه لا يقول ذلك
 في مسألة الهبة أيضاً لانه يوهم انه ملكه بهذه القيمة مع انه ملكه بلا عوض فبه شبهة الكذب ويؤيده قول الفتح
 وصورته أن يقول قيمته كذا الخ فقد سوي بينه وبين مسألة الرقم في التصوير ثم ان قول الفتح وهو صادق ظاهره
 اشتراط كون الرقم بقدر القيمة فيما عدا ما مر عن النهاية وسوله على أن معناه انه لا يرقه بعشرة ثم يبيعه لجاهل بالخط
 على رقم احد عشر بعيداً والاحسن الجواب بحمله على ما اذا كان المشتري يظن أن الرقم والقيمة سواء كما يشير اليه
 ما مر عن المحيط فافهم (قوله وفيه ما فيه) فانه يفيد أنه لا يضمن وان كان متعارفاً وهو خلاف ما يدل عليه
 كلام المبسوط قال في الفتح وكذا اي لا يضمن "أجر تعليم العبد صناعة أو قرآناً وعلماً وشعر الا ان ثبوت
 الزيادة لمعنى فيه اي في المتعلم وهو حذاقته فلم يكن ما أفقده على التعليم موجباً للزيادة في المأبأة ولا يخفى ما فيه
 اذا لاشك في حصول الزيادة بالتعلم وانه مسبب عن التعليم عادة وكونه بمساعدة القابلية في التعلم كقابلية الثوب
 للصبيغ لا يمنع نسبته الى التعليم فهو علة عادية والقابلية شرط وفي المبسوط لو كان في ضم المتفق في التعليم عرف
 ظاهري يلحق برأس المال اه قلت فقد ظهر أن البحث ليس في العلة فقط بل فيها وفي الحكم فافهم (قوله
 ولا نفقة نفسه) اي في سفره لكسوته وطعامه ومركبه ودهنه وغسل ثيابه ط عن حاشية الشلبي (قوله وجعل
 الآبق) لانه نادر فلا يلحق بالسائق لانه لا عرف في النادر فتح (قوله وكأنه للعرف) اصل هذا صاحب
 النهر حيث قال وقد مر أن اجرة المخزن تضم وكأنه للعرف والا فالمخزن وبيت الحفظ سواء في عدم الزيادة في العين
 اه ط (قوله هذا هو الاصل) اي ولو في نفقة نفسه كما يقتضيه العموم ط (قوله كما يفيد كلام
 الكمال) حيث ذكر ما قدمناه عنه ثم قال أيضاً بعد أن عتجله مما لا يضمن كل هذا ما لم تجر عادة التجار اه
 وقد علمت مما مر عن المبسوط أن المعتبر هو العرف الظاهر لاخراج النادر يجعل الآبق لانه لا عرف في النادر
 كما قدمناه آنفاً (قوله فان ظهر خيائته) اي البائع في مراهجة بأن تضم الى الثمن ما لا يجوز ضمه كما في المحيط
 أو أخبر بأنه اشتراه بعشرة وراجح على درهم قسبين انه اشتراه بتسعة نهر (قوله أو برهان الخ) وقيل لا تثبت
 الا باقراره لانه في دعوى الخيانة متناقض والحق سماعها كدعوى العيب فتح (قوله اخذه بكل ثمنه الخ) اي
 ولا حظ هنا بخلاف التولية وهذا عنده وقال ابو يوسف يحيط فيها وقال محمد بخير فيها والمتون على قول الامام
 وفي البحر عن السراج وبيان الخط في المراهجة على قول أبي يوسف اذا اشتراه بعشرة وباعه بربح خمسة ثم ظهر انه
 اشتراه بخمسة فانه يحيط قدر الخيانة من الاصل وهو الخمس وهو درهمان وما قبله من الربح وهو درهم فباخذ

ويرجى في البحر الاطلاق وضابطه
 كل ما يزيد في المبيع او في قيمته
 يضمن درر واعتقد العيني وغيره
 عادة التجار بالضم (وبقول قام
 على "بكذا ولا يقول اشتريته) لانه
 كذب وكذا اذا قوم الموروث ونحوه
 أو باع برقه لوصادق في الرقم فتح
 (لا) يضمن (أجر الطبيب) والمعلم
 درر ولولعلم والشعر وفيه ما فيه
 ولذا عله في المبسوط بعدم العرف
 (والدلالة والراعي) لا (نفقة
 نفسه) ولا اجر عمل بنفسه
 أو تطوع به متطوع (وجعل الآبق
 وكراء بيت الحفظ) بخلاف اجرة
 المخزن فانها تضم كما صرحوا به
 وكأنه للعرف والا فلا فرق يظهر
 قدبر (وما يؤخذ في الطريق من
 الظلم الا اذا جرت العادة بضمه) هذا
 هو الاصل كما علمت فليكن المعقول
 عليه كما يفيد كلام الكمال (فان
 ظهر خيائته في مراهجة باقراره
 أو برهان) على ذلك (أو بتكوله)
 عن المين (أخذه) المشتري
 (بكل ثمنه أو رده) لقوات الرضى

الثوب باثني عشر درهما ١٥ (قوله وله الخط) أي لا غير بحر (قوله لتحقيق التولية) في نسخة بتأين وفي نسخة بناء واحدة على أنه فعل مضارع والتولية فاعله أو مصدر مضاف إلى التولية وعلى كل فهو علة لقوله وله الخط قدر الخيانة في التولية ط قال ح يعني لو لم يحط في التولية تخرج عن كونها تولية لأنها تكون باكثر من الثمن الأول بخلاف المراجعة فإنه لو لم يحط فيها بقيت مراجعة (قوله ولو هلك المبيع الخ) لم أر ما هلك بعينه هل يمنع رد الباقي مقتضى قوله أو حدث به ما يمنع من الرذالة الرد كما لو اكل بعض المثلي أو باعه ثم ظهر له فيه عيب أو اشترى عبدين أو ثوبين فباع أحدهما ثم رأى في الباقي عيباً له رد ما بقي بخلاف الثوب الواحد كما مر في خيار العيب تأمل (قوله لزومه جميع الثمن) في الروايات الظاهرة لأنه مجرد خيار لا يقبله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط وفيه ما يلزمه تمام الثمن قبل الفسخ فكذا هنا وهو المشهور من قول محمد بخلاف خيار العيب لأن المستحق فيه جزء فانت مطالب به فيسقط ما يقبله إذا عجز عن تسليمه وتماه في الفسخ وانظر ما سيذكره الشارح عن أبي جعفر (تنبيه) قال في البحر وظاهر كلامهم أن خيار طه هو والخيانة لا يورث فإذا مات المشتري فاطلع الوارث على خيانة بالطريق السابق فلا خيار له (قوله وقد منّا) أي في أوائل خيار العيب (قوله لو وجد المولى) بتشديد اللام المفتوحة اسم مفعول من التولية (قوله لم يرجع بالنقصان) لأنه بالرجوع يصير الثاني انقص من الأول وقضية التولية أن يكون مثل الأول بحر (قوله شراء ثانياً الخ) صورته اشترى بعشرة وباعه مراجعة بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فإنه يبيعه مراجعة بخمسة ويقول قام على بخمسة (قوله بجنس الثمن الأول) يأتي محترزه (قوله فإن راجح الخ) ظاهر دليل الامام يقتضي أنه لا فرق بين بيعه مراجعة أو تولية والمتون كلها مقيدة بالمراجعة وظاهرها جواز التولية على الثمن الأخير والظاهر الأول كما لا يخفى بحر وبه جزم في النهر (قوله وإن استغرق الربح ثمنه) كما لو اشتراه بعشرة وباعه بعشرين مراجعة ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مراجعة أصلاً وعندهما راجح على عشرة في الفصلين بحر أي في الاستغراق وعدمه (قوله لم يراجح) لأن شبهة حصول الربح بالعقد الثاني ثابتة لأنه أي الربح يتأكد به بعدما كان على شرف السقوط بالظهور وعلى عيب فبرده فيزول الربح عنه والشبهة كالحقيقة في بيع المراجعة احتياطاً وقيد بقوله لم يراجح لأن له أن يبيعه مساومة نهر (قوله بحر) أي عن المحيط ومعنى كون قول الامام أو وثق أي أحوط لما علمت من أن الشبهة كالحقيقة هنا للتحرز عن الخيانة (قوله ولو بين ذلك) بأن يقول كنت بعته فربحت فيه عشرة ثم اشتريته بعشرة وأنا أبيع به ربح كد على العشرة نهر (قوله أو باع بغير الجنس) بأن باعه بوصيف أي غلام أو بدابة أو عرض آخر ثم اشتراه بعشرة كان له أن يبيعه مراجعة على عشرة لأنه عاد إليه بما ليس من جنس الثمن الأول ولا يمكن طرحه إلا باعتبار القيمة ولا مدخل لها في المراجعة ولذا قلنا لو اشترى أشياء صفقة واحدة بثمن واحد ليس له أن يبيع بعضها مراجعة على حصته من الثمن كذا في الفسخ وأراد بالاشياء القيمات وتماه في النهر وقدمت (قوله أو تخلل ثالث) بأن اشترى من مشتري مشترية لأن التأكد حصل بغيره درر (تنبيه) علم من التقيد بالشراء أنه لو وهب له ثوب فباعه بعشرة ثم اشتراه بعشرة يراجح على العشرة ومن التقيد بالمبيع يراجح أنه لو أجز المبيع ولم يدخله نقص يراجح بلا بيان لأن الاجرة ليست من نفس المبيع ولا من أجزائه فلم يكن حاسباً لشيء منه أي بخلاف ما لو نال من صلوه أو سمنه كما قد مناه وأنه لو حط عنه بآئنه كل الثمن يراجح على ما اشترى بخلاف ما لو حط البعض لا لحاقه بالعقد دون حط الكل لا يكون به بلاغاً في صار تعليمك مبتدأ كالهبة وسبأني أن الزيادة تلحق فراجح على الأصل والزيادة وفي المحيط شراء ثم خرج عن ملكه ثم عادان عاد قديم ملصكه كرجوع في هبة أو بخيار شرط أو رؤية أو عيب أو أقاله يراجح بما اشترى لانقضاء العقد كأن لم يكن لأن عاد بسبب جديد كهبة وارث وتماه في البحر (قوله أي جاز أن يراجح) الاقعد في التعبير أي إذا أراد أن يراجح سيد الخ وجب عليه أن يراجح على ما اشترى العبد لأن المراجعة على ذلك واجبة لاجتزأ ط وكان الشارح نظراً إلى بيان صحته فغير بالجواز تعال الددر فافهم (قوله من مكاتبه) أو مدبره نهر (قوله فاعتبار هذا القيد) أي بالنظر إلى مجرد عبارة الثمن قال في النهر ثم كونه مديوناً بما يحيط برقبته صرح به محمد في الجامع الصغير عن الامام ومن المشايخ من لم يقيد بالمحيط كالصدر الشهيد وبعه المصنف وشمس الأئمة في المبسوط لم يذكر الدين أصلاً قال في العناية والحق ذكره لأنه إذا لم يكن عليه دين لم يصح البيع والتحقيق أن ذكره وعدمه سواء بالنظر إلى المراجعة لأنها إذا لم تجز مع الدين فسخ

قوله لزومه جميع الثمن هكذا بخطه
والذي في النسخ لزومه بجميع الثمن

١٥

مطلب
خيار الخيانة في المراجعة لا يورث

(وله الخط) قدر الخيانة (في التولية)
لتحقق التولية (ولو هلك المبيع)
أو استهلكه في المراجعة (قبل رده)
أو حدث به ما يمنع منه (من الرد)
(لزومه بجميع الثمن) المسمى (وسقط)
خياره (وقد منّا أنه لو وجد المولى)
بالمبيع عيباً ثم حدث آخر لم يرجع
بالنقصان (شراء ثانياً) بجنس الثمن
الأول (بعد بيعه بربح فراجح)
طرح ما راجح (قبل ذلك) وإن
استغرق (الربح ثمنه لم يراجح)
خلافهما وهو أرفق وقوله أو وثق
بحر ولو بين ذلك أو باع بغير الجنس
أو تخلل ثالث جاز أن يباع ففتح
(راجح) أي جاز أن يبيع مراجعة
لغيره (سيد شري من) مكاتبه
أو (مأذونه) ولو (المستغرق دينه)
(رفقه) فاعتبار هذا القيد
لتحقيق الشراء فغير المديون بالأولى

قوله أي جاز أن يراجح هكذا بخطه
والذي في نسخ الشارح التي يدي
أي جاز أن يبيع مراجعة والمآل
واحد اه معجمه

قوله وعنده هكذا بخطه ولعل
الاولى وعدمها الى صحة العقد كما
لا يخفى اه صححه

مطلب
اشترى من شريكه سلعة

(على ماشرى المأذون كعكسه)
نفيا للثمة وكذا كل من لا تقبل
شهادته كاصله وفرعه ولو بين ذلك
يراجع على شراء نفسه ابن كمال
(ولو كان مضارباً) معه عشرة
(بالنصف) اشترى بها ثوباً وباعه
من رب المال بخمسة عشر (باع)
الثوب (مراجعة رب المال بائناً
عشر ونصف) لأن نصف الربح
ملكه وكذا عكسه كما سيبي
في بابه وتحقيقه في النهر (يراجع)

عدمه اولى وأما بالنظر الى صحة العقد وعدمه فله فائدة والباب لم يعقد الا للمراجعة فصنيع شمس الائمة أفعد
اه (قوله على ماشرى المأذون) متعلق بقوله راجع وصورته كما في الكنز اشترى المأذون ثوباً بعشرة وباعه من
سيده بخمسة عشر يبيعه على عشرة (قوله كعكسه) وهو ما اذا باع المولى للعبد (قوله نفيا للثمة) لأن
الحاصل للعبد لم يخل عن حق المولى ولذا كان له أن يستبقى ما في يده ويقضي دينه وكذا في كسب المكاتب وبصير
ذلك الحق له حقيقة بجزءه فصار كأنه باع واشترى ملك نفسه من نفسه فاعتبر عدم ما في حكم المراجعة نفيا للثمة
نهر (قوله كاصله وفرعه) وأحد الزوجين وأحد المتفاوضين عنده وخالفه فيما عدا العبد والمكاتب بجر
(قوله ولو بين ذلك) اي بين أن أحدهما اشترا بعشرة ثم اشتراه هو منه بخمسة عشر (تنبيه) في الفسخ
اشترى من شريكه سلعة ليست من شركته ما راجع على ما اشترى ولا بين ولو من شركته ما يبيع نصيب شريكه على
ضمانه في الشراء الثاني ونصيب نفسه على ضمانه في الشراء الاول بل واز كونها شريت بالف من شركته
فاشترها منه بالف وما تين فانه راجع على ألف ومائة لأن نصيب شريكه من الثمن ستمائة ونصيب نفسه من الثمن
الاول خمسمائة فيبيعها على ذلك اه (قوله بالنصف) اي بنصف الربح له والباقي لرب المال وهو متعلق بقوله
مضارباً فكان الارض تنقسم على قوله معه عشرة كما قاله ح (قوله باع مراجعة رب المال بائناً عشر ونصف)
هذا في خصوص هذا المثال صحيح والتفصيل ما ذكره في مضاربة البحر عن المحيط من أنه على أربعة أقسام
الاول أن لا يكون في قيمة المبيع ولا في الثمن فصل على رأس المال بأن كان رأس المال ألفاً فاشترى منها
المضارب عبداً بخمسمائة قيمته ألف وباعه من رب المال بالف فأن رب المال يراجع على ما اشترى به المضارب
الثاني أن يكون الفضل في قيمة المبيع دون الثمن فانه كالأول الثالث أن يكون فيه ما فانه يراجع على ما اشترى
به المضارب وحصه المضارب الرابع أن يكون الفضل في الثمن فقط وهو كالثالث اه ح ولا يخفى أن مثال
الشارح يحتمل كونه من الثالث والرابع لصدقه على كون قيمة الثوب عشرة ك رأس المال او أكثر فلذا كان له
أن يراجع على ما اشترى به المضارب وهو عشرة وعلى حصه المضارب من الربح وهو درهمان ونصف دون حصه
رب المال لانها سلت له ولم يخرج عن ملكه ثم اعلم أن المصنف لم يسبق منه تمثيل المسألة بالشراء بالعشرة
والبيع بالخمسة عشر حتى يظهر قوله بائناً عشر ونصف وهذا وان وقع في عبارة المصنف كذلك لكنه صور
المسألة قبله في مسألة المأذون كما قد مناه ولذا أوضح الشارح عبارة المصنف في أثناء تقرير المتن بذكر المثال (قوله
وكذا عكسه) وهو ما اذا كان البائع رب المال وهذا أيضاً على أربعة أقسام قسمان لا يراجع فيه ما الاعلى
ما اشترى به رب المال وهما اذا كان لا فضل في الثمن وقيمة المبيع على رأس المال كما لو اشترى المضارب من رب
المال بالف المضاربة عبداً قيمته ألف وكان قد اشتراه رب المال بنصف ألف أو لا فضل في قيمة المبيع فقط بأن
اشترى رب المال عبداً بألف قيمته ألف وباعه من المضارب بألفين وقسمان يراجع على ما اشترى به رب المال
وحصه المضارب وهما اذا كان فيهما فضل بأن اشترى رب المال عبداً بألف قيمته ألفان ثم باعه من المضارب
بألفين بهد ما عمل المضارب في ألف المضاربة ورجع فيها ألفاً فانه يراجع على ألف وخمسمائة او كان في قيمة العبد
فقط بأن كان العبد يساوي ألفاً وخمسمائة فاشتراه رب المال بالف فباعه من المضارب بألف يبيعه المضارب
على ألف ومائتين وخمسين كذا في البحر عن المحيط اه ح وبه ظهر أن قول الشارح وكذا عكسه أراد به
التقسيمين الأخيرين (قوله كما سيبي في بابه) وهو باب المضارب بضارب ط (قوله وتحقيقه في النهر)
حاصله أنه ذكر في مضاربة الكنز تبعاً للهداية أنه لو اشترى المضارب من المالك بألف عبداً اشتراه بنصفه راجع
بنصفه اه فاعتبر أقل الثمنين وقال الزيلعي هناك ولو بالعكس اي بأن اشترى رب المال بألف من المضارب
عبداً اشترى بنصفه راجع بنصفه أيضاً فصورة العكس هناك مفروضة في شراء رب المال من المضارب وهي
مسألة المتون هنا ذكره الزيلعي هناك مخالف لما صرح به نفسه هنا من أنه يضم حصه المضارب وذكر
في السراج أنه يضم حصه المضارب في صورة الاصل وصورة العكس وقد وفق في البحر بين كلامي الزيلعي
بتوفيق رده في النهر وقال ان ما في السراج مخالف لصريح الرواية المصرح بها في كتاب المضاربة وما ذكره الزيلعي
من أن رب المال لا يضم حصه المضارب محمول على رواية وذكر ح أن الجواب الحق ما في مضاربة البحر من
أن صورة العكس التي ذكرها الزيلعي هناك هي القسم الاول من كلام المحيط فلم يكن فيه مخالفة لما ذكره

مريدها (بلا بيان) اى من غير بيان (أنة اشتراه سليما) أما بيان ففسر العيب فواجب (فتعيب عنده بالتعيب) بأفة سماوية او بصنع المبيع (ووطئ الثيب ولم يتقصها الوطء) كقرض فأورق قار للثوب المشتري وقال ابو يوسف وزفر والثلاثة لابد من بيانه قال ابو الليث وبه نأخذ ورجحه الكمال وأقره المصنف (و) رابع (بيان بالتعيب) ولو بفعل غيره بغير أمره وان لم يأخذ الارش وقيد بأخذه في الهداية وغيرها اتفاق فتح (ووطء البكر كتكسر) ينشره ووطئه لصيرورة الاوصاف مقصودة بالاتلاف ولذا قال ولم يتقصها الوطء (اشتراه بألف نسبيته وباع بربح مائة بلا بيان خير المشتري فان تلف المبيع بتعيب أو تعيب (فهو) بالاجل (لزمه كل الثمن حالا وكذا) حكم (التولية)

قوله كتكسر الخ هكذا بخطه من غير ضمير والذي في نسخ الشارح كتكسره بالضمير وهو الانسب بقوله اى تكسر الثوب اه محصيه

قوله لزم كل الثمن الخ كذا بخطه بدون ضمير الذى في النسخ لزمه بالضمير فليزر اه محصيه

في المراجعة أنه بضم حصة المضارب لانه القسم الثالث أو الرابع من كلام المحيط اه مافى مضاربة البحر ملخصا قلت ولم يتعرض هناك للجواب عما في السراج وقد علت صحة مما كتبه على قول الشارح وكذا عكسه وقد أوجعنا هذا المقام بأكثر مما دنا فيما علقناه على البحر (قوله مريدها) اى مريد المراجعة (قوله اى من غير بيان) لاجابة الى هذا البيان لوضوحه ط (قوله أما بيان) نفس العيب فواجب لان الفس حرام الا فى مسألتين كما قدمه آخر خيار العيب ومز الكلام على ذلك (قوله فتعيب عنده) أمالو وجد بالمبيع عيبا فرضى به كان له أن يبيعه مرابحة على الثمن الذى اشتراه به لان الثابت له خيار فاسقاطه لا يمنع من البيع مرابحة كما لو كان فيه خيار شرط او روية وكذا لو اشتراه مرابحة فاطلع على خيانة فرضى به كان له أن يبيعه مرابحة على ما أخذ به لما ذكرنا أن الثابت له مجرد خيار بغير من الفتح (قوله بالتعيب) مصدر تعيب صار معيبا بلا صنع أحد ويلحق به ما اذا كان بصنع المبيع وشمل ما اذا كان نقصان العيب يسيرا او كثيرا وعن محمد لو نقص قدرا لا يتغابن الناس فيه لا يبيعه مرابحة بلا بيان ودل كلامه أنه لو نقص بغير السر بأمر الله تعالى لا يلزمه البيان بالاولى بحر (قوله ووطئ الثيب) بصيغة الفعل الماضى عطف على قوله اشتراه او بصيغة المصدر عطف على أنه اشتراه (قوله كقرض فأورق نار) الاولى ذكرهما بعد قوله بأفة سماوية اه ح وقرض بالوقف وذكره ابو اليسر بالقاف ففتح والذى فى القاموس والمصباح الاول (قوله المشتري) بصيغة المفعول نعت للثوب (قوله لابد من بيانه) اى بيان أنه تعيب عنده بالتعيب (قوله ورجحه الكمال) نعم ربحه أولا بقوله واختباره هذا حسن لان معنى المراجعة على عدم الخيانة وعدم ذكره انها انتقصت ايهام للمشتري أن الثمن المذكور كمن لها ناقصة والغالب أنه لو علم أن ذلك ثمنها صحيحة لم يأخذها معيبة الا بمحططة اه لكنه قال بعده لكن قولهم هو كما لو تغير السر بأمر الله تعالى فانه لا يجب عليه أن يبين أنه اشتراه في حال غلاته وكذا الواصف الثوب لطول مكثه او توسخ الزام قوى اه نعم أجاب فى النظر بقوله وقد يفرق بأن الایهام فيما ذكره ضعيف لا يعول عليه بخلاف ما لو اوعرت الجارية فراجعه على ثمنه فانه قوى جدا فلم يغتفر اه قلت وفيه كلام فقد يكون تفاوت السعرين أغش من التفاوت بالعيب والكلام حيث لا علم للمشتري بكل ذلك والاحسن الجواب بأن ذلك مجرد وصف لا يقابله شيء من الثمن بخلاف الفائت بعور الجارية وقرض الفار ونحوه فانه جزء من المبيع ولا يرد ما اشتراه بأجل فانه لا يراجع بلا بيان كما يأتى لقولهم ان الاجل يقابله جزء من الثمن عادة فيكون كالجزء فيلزمه البيان (قوله وأقره المصنف) وكذا اشيعه في بخره والمقدسى (قوله بالتعيب) مصدر عيبه اذا أحدث به عيبا بحر (قوله ولو بفعل غيره الخ) دخل فيه ما اذا كان بفعله بالاولى وكذا ما اذا كان بفعله غيره بأمره واحترزه عما اذا كان بفعله المبيع فانه ملحق بالأفة السماوية كما مر لان المراجع لم يكن حاسبا شيئا (قوله وان لم يأخذ الارش) لنحقق وجوب الضمان فتح (قوله ووطء البكر) لان العذرة جزء من العين يقابلها الثمن وقد حبسها فتح (قوله كتكسر) اى تكسر الثوب (قوله لصيرورة الاوصاف مقصودة بالاتلاف) اى فتخرج عن التبعية بالتصديفة فوجب اعتبارها فتقابل ببعض الثمن فتح وهذا على لقوله بيان بالتعيب (قوله ولذا قال الخ) اى فانه يفهم منه أن الثيب لو نقصها الوطء يلزمه البيان لانه صار مقصودا بالاتلاف (قوله اشتراه بألف نسبيته) أفاد أن الاجل مشروط فى العقد فان لم يكن ولكنه كان معتادا للتجيم قبل لابد من بيانه لان المعروف كالمشروط وقبل لا يلزمه البيان وهو قول الجمهور كما فى الزيلعى نهر وينبغى ترجيح الاول لانها مبنية على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة وعلى كل من القولين لو لم يكن مشروطا ولا معروفا وانما أجله بعد العقد لا يلزمه بيانه بحر قال فى النظر لما مر من أن الاصح انها لو ألحقناه شرطا لا يتحقق بأصل العقد فيكون تأجيلا مستأنفا وعلى القول بأنه يلتحق ينبغى أن يلزمه البيان اه (قوله خير المشتري) أى بترده وأخذه بألف ومائة حالة لان للاجل شبهة بالمبيع ألا ترى انه يزداد فى الثمن لاجله والشبهة ملحققة بالحقيقة فصار كأنه اشترى شيئين بالالف وباع أحدهما بها على وجه المراجعة وهذا خيانة فيما اذا كان مبيعا حقيقة واذا كان احدا الشئيين يشبه المبيع يكون هذا شبهة الخيانة فتح (قوله لزم كل الثمن حالا) لان الاجل فى نفسه ليس بمال فلا يقابله شيء حقيقة اذا لم يشترط زيادة الثمن بمقابلته قصدا ويزاد فى الثمن لاجله اذا ذكر الاجل بمقابلته زيادة الثمن قصدا فاعتبر ما لا فى المراجعة احتراز عن شبهة

في جميع ما مرّ وقال أبو جعفر
 المختار للقوى الرجوع بفضل
 ما بين الحال والمؤجل بحر
 ومصنف (ولي رجلا شياً) أي
 باعه نولية (بما هو عليه أو بما
 اشتراه) به (ولم يعلم المشتري بكم
 قام عليه فسد) البيع لجهالة
 الثمن (وكذا) حكم (المراجعة
 وخبر) المشتري بين أخذه وتركه
 (لوعلم في مجلسه) والابطال (و) اعلم
 انه (لاردت بغبن فاحش) هو
 ما لا يدخل تحت تقويم المقومين
 (في ظاهر الرواية) وبه أفتى بعضهم
 مطلقاً كما في القنية ثم رقم وقال
 (ويفتى بالرد) رفقا بالناس وعليه
 أكثر روايات المضاربة وبه يفتى
 ثم رقم وقال (ان غزّه) أي غز
 المشتري البائع أو بالعكس أو غزّه
 الدلال فله الرد (والالا) وبه أفتى
 صدر الاسلام وغيره ثم قال
 (وتصرفه في بعض المبيع) قبل
 علمه بالغبن (غير مانع منه) فردة
 مثل ما تلفه ويرجع بكل
 الثمن على الصواب اه ملخصاً
 بقي ما لو كان قيمياً أمّره

مطلب

في الكلام على الرد بالغبن الفاحش

قوله فأتى رجل بغزل لهذا الغزال
 أي بغزل مملوك لهذا الغزال
 وحاصله أن الغزال دفع غزله لرجل
 ثم جعل نفسه دلالاً بين الطالب
 والرجل واشترى للطالب الغزل
 من الرجل بزيادة ثم تصرف المشتري
 أي من له الشراء حقيقة في بعض
 الغزل ثم علم بالغبن وبأن الغزال
 هو صاحب الغزل وأنه فعل ذلك
 تغريراً للطالب اه منه

الحياة ولم يعتبر ما لا في حق الرجوع عملاً بالحقيقة بحر (قوله في جميع ما مرّ) أي لا كما وقع في الزبلي والفتح
 من ارجاعه الى المسألة التي قبله وهو بحث البحر حيث قال وينبغي أن يعود قوله وكذا التولية الى جميع ما ذكره
 للمراجعة فلا بد من البيان في التولية أيضاً في التعيب ووطء البكر وبدونه في التعيب ووطء الثيب (قوله وقال
 أبو جعفر الخ) عبر عنه في الفتح بقيل حيث قال وقيل تقوم بثمن حال ومؤجل فيرجع بفضل ما بينهما على البائع
 قاله الفقيه أبو جعفر الهندواني اه قلت وينبغي على قول أبي جعفر أن يرجع بالاولى فيما اذا ظهرت خيانة
 في مراجعة لأن الاجل لا يقابل شيئاً من الثمن حقيقة تأمل (قوله بحر ومصنف) ومثله في الزبلي مع لاد
 بالتعارف (قوله وخبر الخ) لأن الفساد لم يتقرر فاذا حصل العلم في المجلس جعل كابتداء العقد وصار
 ككتا خبر القبول الى آخر المجلس وتظيره بيع الشيء برقه اذا علم في المجلس وانما يتخير لأن الرضى لم يتم قبله
 لعدم العلم كما في خيار الروية وظاهر كلام المصنف وغيره أن هذا العقد يعتد فاسداً بعرضية الصحة وهو الصحيح
 خلافاً للمروى عن محمد انه صحيح له عرضية الفساد كذا في الفتح وينبغي أن تظهر الثمرة في حرمة مباشرة فعلى
 الصحيح بحر وعلى الضعيف لا بحر (قوله والابطال) أي تنقذ فساد ط (تمت) في الظهيرية اشتراه
 بأكثر من ثمنه مما لا يتعاب الناس فيه وهو يعلم لا يراجع بل يبيع وكذا لو اشترى بالدين من مدينه وهو لا يشتري
 بمثل الثمن من غيره فلا يشتري بمثله أن يراجع سواء أخذه بلفظ الشراء أو الصلح وفي ظاهر الرواية يفرق بينهما
 بأن مبني الصلح على الخط والتجوز بدون الحق ومبني الشراء على الاستقصاء اه ملخصاً (قوله لاردت بغبن
 فاحش) في البحر عن المصباح غبنه في البيع والشراء غبناً من باب ضرب مثل غبنه فان غبن وغبنه أي نقصه
 وغبن البناء للمفعول فهو مغبون أي منقوص في الثمن أو غيره والغبنية اسم منه (قوله هو ما لا يدخل تحت
 تقويم المقومين) هو الصحيح كما في البحر وذلك كما لو وقع البيع بعشرة مثلاً ثم ان بعض المقومين يقول انه بساوى
 خمسة وبعضهم ستة وبعضهم سبعة فهذا غبن فاحش لانه لم يدخل تحت تقويم أحد بخلاف ما اذا قال بعضهم
 ثمانية وبعضهم تسعة وبعضهم عشرة فهذا غبن يسير (قوله وبه أفتى بعضهم مطلقاً) أي سواء كان الغبن بسبب
 التغير أو بدونه لكن هذا الاطلاق لم يذكره في القنية وانما حكى في القنية الاقوال الثلاثة فيفهم منه أن هذا
 غير مقيد بالتغير أو بدونه ولكن نقل في الفتح أن الامام علاء الدين السمرقندى ذكر في تحفة الفقهاء أن
 أصحابنا يقولون في المغبون انه لا يرد لكن هذا في مغبون لم يغز أو ما في مغبون غز يكون له حق الرد استدلوا ببسالة
 المراجعة اه أي بسالة ما اذا خان في المراجعة فان ذلك تغير يثبت به الرد (قوله وبه أفتى بالرد) ظاهره الاطلاق
 أي سواء غزّه أو لا بقرينة القول الثالث (قوله أو غزّه الدلال) قال الرملى مفهوماً انه لو غزّه رجل أجنبى
 غير الدلال لا يثبت له الرد وبني ما لو غز المشتري البائع في العقار فأخذه الشفيع هل البائع أن يسترد منه ينبغي
 عدمه لانه لم يغزّه وانما غزّه المشتري وتماه في حاشيته على البحر (قوله وبه أفتى صدر الاسلام وغيره) وهو
 الصحيح كما ياتي وظاهر كلامهم أن الخلاف حقيقى ولو قيل انه لفظى ويحمل القولان المطلقان على القول المفصل
 لكان حسناً ويدل عليه جل صاحب التحفة المتقدم ط قلت وبؤيده أيضاً عدم التصريح بالاطلاق في القوانين
 الاولين وحيث كان ظاهر الرواية محمولا على هذا القول المفصل يكون هو ظاهر الرواية اذ لم يذكر أن ظاهر
 الرواية عدم الرد مطلقاً حتى يناقى التفصيل فلذا جزم في التحفة بمحموله على التفصيل وحينئذ لم يبق لنا الا قول
 واحد هو المصرح بأنه ظاهر الرواية وبأنه المذهب وبأنه المقتضى به وبأنه الصحيح فن أفتى في زماننا بالرد مطلقاً فقد
 أخطأ خطأ فاحشاً لما علمت من أن التفصيل هو الصحيح المقتضى به ولا سيما بعد التوفيق المذكور وقد أوضحت
 ذلك بما لا مزيد عليه في رسالة سميتها تحجير التحرير في ابطال القضاء بالفسح بالغبن الفاحش بلا تغير (قوله
 فردة مثل ما تلفه) أي مع رد الباقي كما في القنية ونصها قال لغزال لا معرفتى بالغزل فأتى بغزل أشترته فأتى
 رجل بغزل لهذا الغزال ولم يعلم به المشتري فجعل نفسه دلالاً بين ما واشترى ذلك الغزل له بأزيد من ثمن المثل
 وصرف المشتري بعضه الى حاجته ثم علم بالغبن وبما صنع فله أن يرد الباقي بحصته من الثمن قال رضى الله عنه
 والصواب أن يرد الباقي ومثل ما صرف في حاجته ويسترد جميع الثمن لكن اشترى يتساهلوا من برّ فاذا فيه دكان
 عظيم فله الرد وأخذ جميع الثمن قبل انفاق شيء منه وبعد رد الباقي ومثل ما أنفق ويسترد الثمن كذا ذكره
 أبو يوسف ومحمد ورحمهما الله تعالى اه (قوله بقي ما لو كان قيمياً) أي وتصرف ببعضه فهل يرجع بقدر ما غبن

فيه أو لا يرجع أو يرد الباقي ويضمن قيمة ما تصرف به ووجه التوقف أن ما ذكره في القنية مفروض في المثل لا في الغزل مثلي كما هو صريح كلام القنية المذكور انفا وكذا أصرح في الفصل الثالث والثلاثين من جامع الفصولين بأنه مثلي وفي التتارخانية عن المتقي ولا يصح بيع غزل قطن لين بغزل قطن خشن الا مثلا بمثل لأن القطن سواء اه فحيث كان المنقول هذا في المثل لم يعلم حكم القيمي فافهم ثم اعلم أن ما قدمناه عن المنع عن تحفة الفقهاء من أن المغبون اذا غزله الرد استدلالا بمسألة المراجعة يفيد أن خيار التغيرير في حكم خيار الخيانة في المراجعة وقدمت في المتن والشرح انه لو هلك المبيع أو استهلكه في المراجعة قبل رده أو حدث به ما يمنع من الرد لزمه جميع الثمن المسمى وسقط خياره وذكرنا هناك أن مقتضى قوله أو حدث به الخ انه لو هلك البعض أو استهلكه رد الباقي الا في نحو الثوب الواحد الخ والظاهر أن هنا كذلك فتأمل (قوله قلت وبالاخير الى قوله وغيره) الاولى ذكر هذا عند قوله وبه أفق صدر الاسلام وغيره اه ح (قوله وفي كفالة الاشياء الخ) حيث قال الغرور لا يوجب الرجوع فلو قال اسلك هذا الطريق فانه آمن فسلكه فاخذ الاصول أو قال كل هذا الطعام فانه ليس بمسموم فأكله ومات لم يضمن وكذا لو أخبره رجل انها حرة فترجوها ثم ظهر انها مملوكة فلا رجوع بقيمة الولد على المخبر الا في ثلاث مسائل الاولى اذا كان الغرور بالشرط كما لو تزجه امرأة على انها حرة ثم استحقت فانه يرجع على المخبر بما غرمه للمستحق من قيمة الولد الثانية أن يكون في ضمن عقد معاوضة فيرجع المشتري على البائع بقيمة الولد اذا استحقت بعد الاستيلاد ويرجع بقيمة البناء لو بنى المشتري ثم استحقت الدار بعد أن يسلم البناء واذا قال الاب لاهل السوق بايعوا ابني فقد أذنت له في التجارة فظهر انه ابن غيره رجعوا عليه لغرور وكذا لو قال بايعوا عبدي فقد أذنت له في بيعه ولحقه دين ثم ظهر انه عبد لغيره رجعوا عليه ان كان الاب حراً والا فبعد العتق وكذا لو ظهر حراً أو مدبراً أو سكتاً ولا بد في الرجوع من اضافته اليه والا امر ببيعته كذا في السراج الوهاج الثالثة أن يكون في عقد يرجع نفعه الى الدافع كودبعة واجارة فلو هلكت الودبعة والعين المستأجرة ثم استحقت وضمن المودع والمستأجر فانه ما يرجع ان على الدافع بما ضمنه وكذا من كان يمنعهما في عارية وهبة لا رجوع اذا قبض كان لنفسه وتماه في الخانية من فصل الغرور من البيوع اه قلت وعبر في الخانية في الثالثة بالقبض بدل العقد وهو الصواب فتدبر (قوله الا في ثلاث) زاد في نور العين مسألة رابعة وهي ما اذا ضمن الغار صفة السلامة كما اذا قال اسلك هذا الطريق فانه آمن وان أخذ مالك فأناضاً من فانه يضمن كما سب ذكره المصنف آخر الكفالة عن الدرر (قوله منها هذه) أي مسألة المتن وهي داخل تحت الثانية الاخيرة (قوله وضابطها) أي الثلاث المستثناة (قوله أن يكون في عقد) صوابه في قبض كما قدمناه عن الخانية لأن مسألة العقد تأتي بعد تأمل (قوله رجوع) أي الشخص الذي هو المودع أو المستأجر على الدافع لانه غره بأنه أو دعه أو أجره ملكه (قوله لكون القبض لنفسه) أي نفس المستعير أو الموهوب له فكان هو المستفيع بالقبض دون المعير أو الواهب (قوله أن يكون في ضمن عقد معاوضة) من بيع صحيح أو فاسد وأخرج به عقود التبرعات كالهبة والصدقة فان الغرور لا يثبت الرجوع فيها ط عن البيري وكذا أخرج الزهني لانه عقد وثيقة لا معاوضة كما يأتي وفي البيري عن المبسوط ان الغرور في عقد المعاوضات يثبت الرجوع لأن العقد يستحق صفة السلامة من العيب ولا عيب فوق الاستحقاق فأما بعد التبرع فلا ان الموهوب له لا يستحق الموهوب بصفة السلامة (قوله كما به وعبدى الخ) أي فيكون ضامناً للدرك فيما يثبت لهم على العبد في عقد المباينة لحصول التغيرير في هذا العقد كما يأتي تقريره وبه اندفع ما قيل ان التغيرير لم يوجد في ضمن عقد المعاوضة (قوله ثم ظهر حراً أو ابن الغير) لف ونشر مرتب (قوله ان كان الاب حراً) الاولى ما في بعض نسخ الاشباه ان كان الآذن حراً التموله للمولى والاب أي الاب صورة لاحقية وهذا القيد لشيء مقتدر في قوله رجعوا عليه أي في الحال بغيره قوله والا فبعد العتق (قوله وهذا) أي الرجوع شرطه شيان أن يضيف العبد أو الابن الى نفسه وأمرهم ببيعته فيضمن الاقل من قيمته ومن الدين كما في البيري عن مختصر المحيط (قوله ومنه) أي من التغيرير في ضمن عقد المعاوضة (قوله اشتري فأنا عبد ارتنى) صوابه بخلاف ارتنى أي لو قال العبد اشتري فأنا عبد فاشتره فاذا هو حراً فان كان البائع حاضراً أو غائباً غيبة معروفة أي يدري مكانه لا يرجع على العبد بما قبضه البائع لتمكن من الرجوع على القابض وان كان لا يدري أين هو يرجع

مطلبه
الغرور لا يوجب الرجوع الا في
مسائل

قلت وبالاخير جزم الامام علاه
الدين السمرقندي في تحفة الفقهاء
وصححه الزيلعي وغيره وفي كفالة
الاشباه عن بيوع الخانية من فصل
الغرور الغرور لا يوجب الرجوع
الا في ثلاث منها هذه وضابطها أن
يكون في عقد يرجع نفعه الى الدافع
كودبعة واجارة فلو هلكا ثم
استحقا رجوع على الدافع بما ضمنه
ولارجوع في عارية وهبة لكون
القبض لنفسه الثانية أن يكون
في ضمن عقد معاوضة كما به
عبدى أو ابني فقد أذنت له ثم ظهر
حراً أو ابن الغير رجعوا عليه للغرور
ان كان الاب حراً وان فبعد العتق
وهذا ان أضافه اليه وأمر ببيعته
ومنه لو بنى المشتري أو استولد ثم
استحقا رجوع على البائع بقيمة البناء
والولد ومنه ما يأتي في باب الاستحقاق
اشترى فأنا عبد ارتنى الثالثة
اذا كان الغرور بالشرط

المشتري على العبد ورجع العبد على بائعه بما يرجع به عليه وانما يرجع مع أن البائع لم يأمره بالضمان عنه لانه
أدى دينه وهو مضطر في أدائه بخلاف من أدى عن آخر دينه بلا امره والتقييد بقوله اشترى فأنما عبد لانه
لو قال أنا عبد ولم يأمره بالشراء او قال اشترى ولم يقل فأنما عبد لا يرجع عليه بشئ ولو قال ارثني فأنما عبد
الراهن لم يرجع على العبد ولو الراهن غائب في ظاهر الرواية عنهم وعن أبي يوسف لا يرجع في البيع والرهن لأن
الرجوع بالمعاوضة وهي المباينة هنا أو بالكفالة ولم يوجد هنا بل وجد مجرد الاخبار كاذباً فصار كالموالات
اجنبي للشخص ذلك ولهم ما أن المشتري شرع في الشراء معقداً على أمره واقراءه فكان مغروراً من جهته
والتغريب في المعاوضات التي تقتضي سلامة العوض يحصل سبباً للضمان دفعا للغرر بقدر الامكان فكان
بتغيره ضامناً لذلك الثمن له عند تعذر رجوعه على البائع كما لو اذاع لاهل السوق بابعوا عبدي فاني
اذنت له ثم ظهر استحقاق العبد فانهم يرجعون على المولى بقيمة العبد ويجعل المولى بذلك ضامناً لذلك ما ذاب
عليه دفعا للغرر وعن الناس بخلاف الرهن فانه ليس عقد معاوضة بل عقد وثيقة لاستيفاء عين حقه حتى جاز
الرهن ببدل الصرف والمسلم فيه ولو كان عقده معاوضة كان استبداداً به قبل قبضه وهو حرام وبخلاف الاجنبي
فانه لا يعاب بقوله قال رجل هو الذي اغترأ اهـ ملخصاً من الفتح في اول باب الاستحقاق (قوله كالزوج امرأه
على أنها حرة) اي بأن كان ولياً أو وكيلاً عنها وهذا بخلاف ما اذا اخبره بأنها حرة فتزوج بها كما مر في عبارة
الاشياء (قوله استظهر المصنف لا) حيث قال ولم اطلع في كلامهم على ما لو مات من ثبت في حقه التغريب
هل ينتقل الحق فيه الى وارثه حتى يملك الرد كما في خيار العيب ولا كما في خيار الرؤية والشرط لكن الظاهر
عندي الثاني وقواعدهم شاهدة به فقد صرحوا بأن الحقوق المجردة لا تورث وأما خيار العيب فانما ثبت فيه
حق الرد للوارث باعتبار أن الوارث ملكه سليماً فاذا ظهر فيه عيب رده وليس ذلك بطريق الارث كما يفيد
كلامهم وتعليلهم عدم ثبوت الخيار للوارث في خيار الرؤية والشرط بأنه ليس الامتثالية وارادة فلا يصح
انتقاله الى الوارث وهكذا عرضته على بعض الاعيان من اصحابنا فارتضاه وافق بموجبه اهـ قلت ويؤيده ما يحتمل
في البحر من أن خيار ظهور الخيانة لا يورث مستنداً لذلك بما مر من انه لو هلك المبيع لزمه جميع الثمن وعلوه
بأنه مجرد خيار لا يقابل به ثمن من الثمن كخيار الرؤية والشرط الخ ما قدمناه هناك وفي مجموعة السامحاني بخطه
وأجاد المصنف بالاستشهاد بخيار الشرط لأن الكل لدفع الخداع فاذا كان خيار الشرط المفقوظ به لا يورث
فكيف غير المفقوظ مع كونه مختلفاً فيه اهـ (قوله قلت وقد مناه الخ) قد مناهنا أن ذلك لم يذكر في الدرر
بل ذكره المصنف هناك أيضاً وقد مناهنا أيضاً أن الخبر الرمي نقل عن العلامة المقدسي انه قال والذي اصيل اليه
انه مثل خيار العيب يعني فيورث اهـ وهذا خلاف ما عزا الشارح الى حاشية ابن المصنف عن المقدسي
وقد مناهنا أيضاً أن الخبر الرمي وافق المقدسي في انه يورث قياساً على خيار فوات الوصف المرغوب فيه كسواء
عبد على انه خبز وقال انه به اشبه لانه اشتراه على قول البائع فكان شرطه اقصاء وصفا مرغوباً فيه فبان
بخلافه اهـ وقد مناهنا ذلك ترجيح ما يحتمل المصنف من انه لا يورث كخيار ظهور الخيانة في المراجعة وانه به اشبه
فراجعهم فانهم (قوله ومال الى انه يورث) المراد بالارث انتقاله الى الوارث بطريق الخليفة لا بطريق الارث
حقيقة كما علم مما نقلناه من عبارة المصنف في المنح وحققتنا في باب خيار الشرط وعلت ترجيح ما يحتمل المصنف
أولاً (قوله قبيل التاسعة) صوابه قبيل العاشرة (قوله وبصير مغروراً) عبارة الاشياء ثم اعلم أن ملك الوارث
بطريق الخلافة عن الميت فهو قائم مقامه كانه حي فيرد المبيع بعيب ويرد عليه وبصير مغروراً بالخيارية التي
اشترها الميت الخ قلت ومعناه أن الوارث لو استولد الجارية ثم استحققت فالولد حر بالقيمة لكونه وطناً بناء
على انها ملكه ف يرجع بماله على بائع مورثه كالمورث لو استولد المورث وأنت خير بأن هذا لا يدل على انه ثبت له
خيار الرد بالتغير فيما اذا اشترى مورثه شيئاً بعين فاحش بتغير البائع لانه مجرد خيار لا يتأثر بشئ من الثمن
بخلاف ثبوت حرية ولده فانه ليس بخياره هذا تأييد بما لا يفيد فافهم (قوله وقد مناهنا) اي قبيل باب
خيار الرؤية (قوله اتني الغرر) كما لو اشترى سويقاً على أن البائع له بمن من السمن وتقابضاً والمشتري
ينظر اليه فظهر أنه له بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري وهو نظير ما لو اشترى صابوناً على انه متخذ من كذا
جرة من الدهن ثم ظهر انه اتخذ بأقل من ذلك والمشتري كان ينظر الى الصابون وقت الشراء جاز البيع من غير

كالزوج امرأه على انها حرة ثم
استحققت رجوع على الخبز بقيمة الولد
المستحق وسيجيء آخر الدعوى
(فرع) هل ينتقل الرد بالتغريب
الى الوارث استظهر المصنف
لاتصريحهم بأن الحقوق المجردة
لا تورث قلت وفي حاشية الاشياء
لابن المصنف وبه أفق شيخنا العلامة
على المقدسي مفتي مصر قلت
وقد مناه في خيار الشرط معزيا
لدرر لكن ذكر المصنف في شرح
منظومته الفقهية ما يحالفه ومال
الى أنه يورث كخيار العيب وقله
عنه انه في كتابه معونة المفتي
في كتاب الفرائض وأيده بما في بحث
القول في الملك من الاشياء قبيل
التاسعة أن الوارث يرد بالعيب
وبصير مغروراً بخلاف الوصي
فتأمل وقد مناه عن الخاتمة أنه متى
عابن ما يعرف بالعيان اتنى الغرر
فتدبر

خيار ظهيرة قلت وكون ذلك مما يعرف بالعيان غير ظاهر فليست أمثل وقد مناعناه هنالك والله سبحانه أعلم

*** (فصل في التصرف في المبيع والتمن الخ) ***

أورد هاهنا فصل على حدة لانها ليست من المراجعة غير أن صحتها لما توقف على القبض كان لها ارتباط بالتصرف بالمبيع قبل القبض والباقي استطراد نهر (قوله صح بيع عقار الخ) أي عنده ما وقال محمد لا يجوز وعبر بالصحة دون النفاذ وال لزوم لانها موقوفة على نقد الثمن وأرضى البائع والأقل البائع إبطاله أي إبطال بيع المشتري وكذا كل تصرف يقبل النقص إذا فعله المشتري قبل القبض أو بعده بغير إذن البائع فللبائع إبطاله بخلاف ما لا يقبل النقص كالعتق والتدبير والاستيلاد بغير وقوله أو بعده بغير إذن البائع الجازم والجرور متعلق بالضمان العائد على القبض أي بعد القبض الواقع بلاذنه لأن قبض المبيع قبل نقد الثمن بلا إذن البائع غير معتبر لأن له استرداده وحسبه إلى قبض الثمن وقيد بالبيع لأنه لو اشترى عقارا فوهبه قبل القبض من غير البائع يجوز عند الكل كما في البحر عن الحاشية أي لحصول القبض بقبض الموهوب له كما يأتي واحترزه عن الاجارة فانها لا تصح كما يأتي (قوله من بائعه) متعلق بقبض لا ببيع لأن بيعه من بائعه قبل قبضه فاسد كما في المنقول ويراجع ط (قوله لعدم الغرر) أي غرر انفساخ العقد على تقدير الهلاك وعمله بقوله لندرة هلاك العقار ط (قوله حتى لو كان الخ) تفريع على مفهوم قوله لا يحصى هلاكه (قوله ونحوه) بأن كان في موضع لا يؤمن أن تغلب عليه الرمال ح عن النهر ومثله في الفتح (قوله كان كمنقول) أي بمنزلة من حيث لحوق الغرر بهلاكه (قوله ككتابة) قال في الجوهر وفي الكتابة يحتمل أن يقال لا تجوز لانها عقد مبادلة كالبيع ويحتمل أن يقال تجوز لانها أوسع من البيع جوازا اه لكن قال الزيلعي ولو كاتب العبد المبيع قبل القبض توقفت كتابته وكان للبائع حبسه بالتمن لأن الكتابة محتملة للفسخ فلم تنفذ في حق البائع نظرا له وان نقد الثمن نفذت لزوال المانع اه قال في البحر ولا خصوصية لها بل كل عقد يقبل النقص فهو موقوف كما قدمناه اه وبه علم أن الكتابة تصح لكنها تتوقف فلا يناسب قوله فلا يصح اتفاقا كما أفاده ح فكان المناسب إسقاطها (قوله واجارة) أي اجارة العمار فانها لا تصح اتفاقا وقيل على الخلاف والصحيح الأول لأن المعقود عليه في الاجارة المنافع وهلاكها غير نادر وهو الصحيح كذا في الفوائد الظهيرية وعليه الفتوى كذا في الكافي فتح وغيره (قوله وبيع منتول) مجرور بالاعطف على كتابة وهو في عبارة المصنف مرفوع والأولى في التعبير أن يقول حق لو كان علوا أو على شط نهر أو نحوه أو آجره كان كمنقول ولا يصح بيع منقول الخ وفي البحر ودخل في البيع الاجارة لانها بيع المنافع أي وهي في حكم المنقول والصلح لانه بيع اه أي الصلح عن الدين كما في الفتح وتعبير النهر بالخلع سبق فلم ثم قال في البحر وأراد بالمنقول المبيع المنقول بخلاف بيع غيره كالمهر وبدل الخلع والعتق على مال وبدل الصلح عن دم العمد (قوله ولو من بائعه) مرتبط بقوله وبيع منقول ط (قوله كما سيجي) أي قريبا في قول المصنف ولو باع منه قبله لم يصح ط (قوله بخلاف عتقه وتدبيره) يوهى أن فيه خلاف محمد لا تأتي وليس كذلك في الجوهر وأما الوصية والعتق والتدبير وأقراره بانها أم ولده يجوز قبل القبض بالاتفاق اه وفي البحر وأما تزويج الجارية المبيعة قبل قبضها جائز لأن الغرر لا يمنع جوازها بدليل صحة تزويج الأبق ولو زوجها قبل القبض ثم فسخ البيع انفسخ النكاح على قول أبي يوسف وهو المختار كما في الولوالجية (قوله من غير بائعه) قيد به ليفهم أنه لو كان من بائعه فهو كذلك بالأولى (قوله وهو الاصح) صرح به الزيلعي وغيره خلافا لأبي يوسف (قوله والاصل الخ) قال في الفتح الاصل أن كل عقد ينفسخ بهلاك العوض قبل القبض لم يجز التصرف في ذلك العوض قبل قبضه كالبيع والابرة إذا كانت عينا في الاجارة وبدل الصلح عن الدين إذا كان عينا لا يجوز بيع شيء من ذلك ولا أن يشرك فيه غيره وما لا ينفسخ بهلاك العوض فالتصرف فيه قبل القبض جائز كما المهر إذا كان عينا وبدل الخلع والعتق على مال وبدل الصلح عن دم العمد كل ذلك إذا كان عينا يجوز بيعه وهبته واجارته قبل قبضه وسائر التصرفات في قول أبي يوسف ثم قال محمد كل تصرف لا يتم إلا بالقبض كالهبه والصدقة والرهن والقرض فهو جائز لانه لا يكون نائبا عنه ثم يصير قابضا لنفسه كما لو قال أطمع عن كفارتي جاز ويكون الفقير نائبا عنه في القبض ثم قابضا لنفسه اه ملخصا قلت وحيث منى المصنف على قول محمد كان ينبغي لشارح ذكر الاصل الثاني أيضا لانه يظهر

*** (فصل) * في التصرف في المبيع والتمن قبل القبض والزيادة والخط فيما وناجيل الديون (صح بيع عقار لا يحصى هلاكه قبل قبضه) من بائعه لعدم الغرر لندرة هلاك العقار حتى لو كان علوا أو على شط نهر ونحوه كان كمنقول (لا) يصح اتفاقا ككتابة واجارة و (بيع منتول) قبل قبضه ولو من بائعه كما سيجي * (بخلاف) عتقه وتدبيره و (هبته) والتصدق به واقراضه و (رهنه) واعارته (من غير بائعه) فانه صحيح (على) قول محمد وهو (الاصح) والاصل أن كل عوض ملك بعينه ينفسخ بهلاكه قبل قبضه فالتصرف فيه غير جائز وما لا جائز عيني**

مما ذكرنا أن الأصل الأول غير خاص بقول أبي يوسف إلا أن الشق الأول منه وهو ما ينسخ بهلاك العوض قبل القبض كالبيع والاجارة لا يجوز التصرف قبل القبض في عوضه المعين عند أبي يوسف مطلقا وأجاز محمد فيه **كل** تصرف لا يتم إلا بالقبض كالهبة ونحوها لأن الهبة لما كانت لا تتم إلا بالقبض صار الموهوب له نائبا عن الواهب وهو المشتري الذي وهبه المبيع قبل قبضه ثم يصير قابضا لنفسه فتمت الهبة بعد القبض بخلاف التصرف الذي يتم قبل القبض كالبيع مثلا فإنه لا يجوز لأنه إذا قبضه المشتري الثاني لا يكون قابضا عن الأول لعدم توقف البيع على القبض فيلزم منه تملك المبيع قبل قبضه وهو لا يصح لكن يرد على الأصل المذكور العتق والتدبير بأن أعتق أو دبر المبيع قبل قبضه فتدعت جوارزه اتضا فاعلم أنه يتم قبل القبض وهو تصرف في عقد ينسخ بهلاك العوض قبل القبض فليست أملا (قوله قبله) أي قبل قبضه فان لم يقبلها بطلت والبيع صحيح على حاله جوهره (قوله لأن الهبة مجاز عن الأقالة) يقال هب لي ديني وأقضي عثري وإنما كان كذلك لأن قبض البائع لا ينوب عن قبض المشتري كما في شرح المجمع (قوله بخلاف بيعه) فإنه لا يحتمل المجاز عن الأقالة لأنه ضدها ط عن الشاذلي (قوله مطلقا) أي سواء باعه من بآئعه أو من غيره ح (قوله قلت الخ) استدل على قول الجوهره أنه باطل (قوله ونفي الصحة) أي الواقع في المتن يحتملها أي يحتمل البطلان والفساد والتظاهر الثاني لأن علة الفساد الفرر كما تمر مع وجود ركني البيع وكثيرا ما يطلق الباطل على الفساد أفاده ط (تنبيه) جميع ما مر أنما هو في تصرف المشتري في المبيع قبل قبضه فلو تصرف فيه البائع قبل قبضه فاما بأمر المشتري أولا فلا بأمره كأن أمره أن يهبه من فلان أو يؤجره ففعل وسلم صح وصار المشتري قابضا وكذا لو أعار البائع أو وهب أو رهن فأجاز المشتري ولو قال ادفع الثوب إلى فلان يسكه إلى أن أدفع لك عنه فهلك عند فلان لزم البائع لأن أمساك فلان لأجل البائع ولو أمره بالبيع فان قال بعه لنفسك أو بعه ففعل كان فسخا وان قال بعه لي لا يجوز وأما تصرفه بلا أمر المشتري كما لو رهن المبيع قبل قبضه أو أجره أو أودعه فمات المبيع انسخ بيعه ولا تضمن لأنه لو ضمنهم رجعوا على البائع ولو أعاره أو وهبه فمات أو أودعه فاستعمله المودع فمات فان شاء المشتري أمضى البيع وضمن هؤلاء وان شاء فسخه لأنه لو ضمنهم لم يرجعوا على البائع ولو باعه البائع فمات عند المشتري الثاني فلا قول فسخ البيع وله تضمن المشتري الثاني فيرجع على البائع ان كان نقده اه ملخصا من البحر عن الخانية وفي جامع الفصولا بشرائه ولم يقبضه حتى باعه البائع من آخر بأكثر فأجازه المشتري لم يجز لأنه يبيع ما لم يقبض اه ويظهر منه ومما قبله أنه يبقى على ملك المشتري الأول فله أخذه من الثاني لو قاعما وتضمنه لو هالك والتظاهر أن له أخذ القاسم لو كان نقدا الثمن إيساعه والأفلا لا باذن بآئعه تامل (قوله اشتري مكيل الخ) قيد بالشراء لأنه لو ملكه بهبة أو ارث أو وصية جاز التصرف فيه قبل المكيل والمطلق من البيع ينصرف إلى الكمال وهو الصحيح منه حتى لو باع ما اشتراه فاسد بعد قبضه مكايلا لم ينجح المشتري الثاني إلى إعادة الكيل قال أبو يوسف لأن البيع الفاسد يملك بالقبض كالتراض (قوله أي كره تحريما) فسر الحرمة بذلك لأن النهي خبر آحاد لا يثبت به الحرمة القطعية وهو ما أسنده ابن ماجه عن جابر رضى الله تعالى عنه أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري ويقولوا أخذ مالك والشافعي واحد وحين عله الفقهاء بأنه من تمام القبض ألحقوا ببيع البسع منع الكل قبل الكيل والوزن وكل تصرف يبيى على الملك كالهبة والوصية وما شابههما ولا خلاف في أن النص محمول على ما إذا وقع البيع مكايلا فلو اشتراه مجازفة له التصرف فيه قبل الكيل وإذا باعه مكايلا يحتاج إلى كيل واحد له مشتري وغنامه في الفتح (قوله وقد صرحوا بفساده) صرح محمد في الجامع الصغير بما نصه محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة قال إذا اشتريت شيئا ما يكيل أو يوزن أو يبعث فاشتريت ما يكيل أو يوزن أو يباع ما يبعث عدل فلا تبعه حتى تكيله وتزنه وتعدده فان بعه قبل أن تفعل وقد قبضته فالبيع فاسد في الكيل والوزن اه ط قلت وظاهره أن الفساد هو البيع الثاني وهو بيع المشتري قبل كيله وأن الأول وقع صحيحا لكنه يحرم عليه التصرف فيه من كل أو يبيع حتى يكيله فإذا باعه قبل كيله وقع البيع الثاني فاسدا ما مر من أن العلة كون الكيل من تمام القبض فإذا باعه قبل كيله فكأنه باع قبل القبض وبيع المنقول قبل قبضه لا يصح فكانت هذه المسألة من فروع التي قبلها فلذا أعقبها بما قبل ذكر

مطلب
في تصرف البائع في المبيع قبل
القبض

(و) المنقول (لو وهبه من البائع
قبل قبضه قبله) البائع (التقص
البيع ولو باعه منه قبله لم يصح)
هذا البيع ولم ينتقض البيع الأول
لأن الهبة مجاز عن الأقالة بخلاف
بيعه قبله فإنه باطل مطلقا جوهره
قلت وفي المواهب وفسد بيع
المنقول قبل قبضه انتهى ونفي
الصحة يحتملها فتدبر (اشتري
مكيلا بشرط الكيل حرم) أي كره
تحريما (بيعه واكله حتى يكيله)
وقد نص حوا بفساده

التصرف في الثمن والتعقيق أن يقال إذا ملك زيد طعاما يبيع مجازفة أو بارت ونحوه ثم باعه من عمر ومكاييله سقط هنا صاع البائع لأن ملكه الأول لا يتوقف على الكيل وبقي الاحتياج إلى كيل للمشتري فقط فلا يصح بيعه من عمر ولا كيل فهو نافسد البيع الثاني فقط ثم إذا باعه عمر ومن بكره لا بد من كيل آخر ليكرهه نافسد البيع الأول والثاني لوجود العلة في كل منهما (قوله كما بسطه الكمال) حيث قال ونص في الجامع الصغير على أنه لو آكله وقد قبضه بالكيل لا يقال أنه آكل حراما لأنه آكل ملك نفسه إلا أنه آتم لتركه ما أمر به من الكيل فكان هذا الكلام أصلا في سائر المبيعات يباع فاسدا إذا قبضها فملكها ثم آكلها وتقدم أنه لا يجل "أكل ما اشتراه شراء فاسدا وهذا بين أن ليس كل ما لا يجل آكله أن يقال فيه آكل حراما أه ما في الفتح وحاصله أنه إذا حرم الفعل وهو الأكل لا يلزم منه أن يكون آكل حراما لأنه قد يكون المأكول حراما كالسنة وملك الغير وقد لا يكون حراما كما هنا والمشتري فاسدا بعد قبضه لأنه ملكه ومثله ما لو دخل دار الحرب بأمان ومرفق منهم شيئا وأخرجه إلى دارنا ملكه ملكا خبيثا ويجب عليه ردّه عليهم وكذا لو غصب شيئا واستهلكه بخلاف ونحوه حتى ملكه ولم يؤدّ ضمانه يحرم عليه التصرف فيه بأكل ونحوه وإن كان ملكه (قوله والمعدود) أي الذي لا تتفاوت أحاده كالجزر والبعض فتح وعن الإمام أنه يجوز في المعدود قبل العدة وهو قولهما كماذا في السراج والأول هو أظهر الروايتين عن الإمام كما في الفتح نهر (قوله لاحتمال الزيادة) علة لقوله حرم أو أقوله وقد صرحوا بفساده قال في الهداية بعد تعليقه بالنهي المأر ولأنه يحتمل أن يزيد على المشروط وذلك للبائع والتصرف في مال الغير حرام فيجب التحرز عنه قال في الفتح وإذا عرف أن سبب النهي أمر يرجع إلى المبيع كان البيع فاسدا ونص على الفساد في الجامع الصغير أه (قوله بخلافه مجازفة) محترز قوله بشرط الكيل وقوله بشرط الوزن والعداى لو اشتراه مجازفة له أن يتصرف فيه قبل الكيل والوزن لأن كل المشار إليه أي الأصل والزيادة أي الزيادة على ما كان نظنه بأن اشاع صبرة على ظن أنها عشرة فظهرت خمسة عشر وغمامه في العناية ومثل الشراء مجازفة ما لو ملكه بهيمة أو أوارث أو وصية كما تر أو برزاعة أو استقرض حنطة على أنها كتر لأن الاستقراض وإن كان تملكها بعوض كالشراء لكنه شراء صورة عارية حكما لأن ما رده عين المتبوض حكما فكان تملكها بعوض حكما كما في الفتح ولو باع أحده هؤلاء مكاييله فلا بد من كيل المشتري وإن سقط كيل البائع كما قد مناه وفي الفتح ولو اشتراها مكاييله ثم باعها مجازفة قبل الكيل وبعد القبض لا يجوز في ظاهر الرواية لاحتمال اختلاط ملك البائع بملك بائعه وفي نوادر ابن سماعة يجوز أه وبه ظهر أن قوله بخلافه مجازفة مقيد بما إذا لم يكن البائع اشتري مكاييله (قوله لجواز التصرف فيها بعد القبض قبل الوزن) كذا في البحر عن الإيضاح والظاهر أن هذا مفروض فيما إذا كان في عقد صرف أو سلم والافادراهم والدنانير ثم ويأتى أنه يجوز التصرف في الثمن قبل قبضه (قوله كبيع التعاطى الخ) عبارة البحر وهذا كله في غير بيع التعاطى أما هو فقال في القنية ولا يحتاج الخ وظاهر قوله وهذا كله أنه لا يتقيد بالوزنات بل التعاطى في المكدرات والمعدودات كذلك وهو مفاد التعليق أيضا بأنه صار يباع بعد القبض فإنه لا يخص الموزونات لكن فيه أن مقتضى هذا أنه لا يصبر يباع قبل القبض وله معنى على القول بأنه لا بد فيه من القبض من الجانبين والأصح خلافه وعليه فلو دفع الثمن ولم يقبض صح وقد مناه في أول البيوع عن القنية دفع إلى بائع الحنطة خمسة دنانير ليأخذ منه حنطة وقال له بكم تباعها فقال مائة دينار فسكت المشتري ثم طلب منه الحنطة ليأخذها فقال البائع غدا أدفع لك ولم يجز بينهما بيع وذهب المشتري فجاء غدا ليأخذ الحنطة وقد تغير السعر فعلى البائع أن يدفعها بالسعر الأول أه وغمامه هناك قنائل (قوله وكفى كيله من البائع بحضرته) قال في العناية لو اشتري كيليا مكاييله أو موزونا موازنة فكان البائع بحضرة المشتري قال الإمام ابن الفضل يكفيه كيل البائع ويجوز له أن يتصرف فيه قبل أن يكيله أه قلت وأفاد أن الشرط مجزئ الحاضرة لا الرتبة لما في القنية يشتري من الخباز خبزا كذا منافيزه وكفة سجنات ميزانه في دربنده فلا يراه المشتري أو من البائع كذا منافيزه في حانونه ثم يخبر به الموزون لا يجب عليه إعادة الوزن وكذا إذا لم يعرف عدد سجناته أه (قوله لا قبله أصلا الخ) أي لو كاله البائع قبل البيع لا يكفي أصلا ولو بحضرة المشتري وكذا لو كاله بعد البيع بغية المشتري لما علت من أن الكيل من تمام التسليم ولا تسليم

وبأنه لا يقال لا كاله أنه
آكل حراما لعدم التلازم
كما بسطه الكمال لكونه آكل ملكه
(ومثله الموزون والمعدود) بشرط
الوزن والعداى لاحتمال الزيادة وهي
له سابع بخلافه مجازفة لأن الكيل
للمشتري وقيد بقوله (غير الدراهم
والدنانير) لجواز التصرف فيها
بعد القبض قبل الوزن كبيع
التعاطى فإنه لا يحتاج في الموزونات
إلى وزن المشتري ثانيا لأنه صار
يبيع بالقبض بعد الوزن قنية
وعليه القوي خلاصة (وكفى كيله
من البائع بحضرته) أي المشتري
(بعد البيع) لا قبله أصلا أو بعده
بغيته

مع الغيبة (قوله فلو كيل الخ) تفريع على قوله لا قبله أصلاً لأن قوله لعدم كيل الأول مبنى على عدم اعتبار الكيل الواقع بمحضته قبل شرائه ثم أن عبارة الفتح هكذا ومن هنا نشأ فرع وهو ما لو كيل طعام بمحضرة رجل ثم اشتراه في المجلس ثم باعه مكايلاً قبل أن يكايلاً بعد شرائه لا يجوز هذا البيع سواء اكايلاً للمشتري منه أولاً لأنه لم يكتل بعد شرائه هو لم يكن قابضاً ببيعته بيع مالم يقبض فلا يجوز اهـ ومثله في البحر والمنع فقوله سواء اكايلاً للمشتري منه أولاً الخ صريح في أن فاعل اكايلاً هو المشتري الأول الذي كيل الطعام بمحضرة ثم اشتراه ثم باعه وقول الشارح وإن اكايلاً الثاني صريح في أن فاعل اكايلاً هو المشتري الثاني وبعبارة الفتح أحسن لفادتها أن هذا الكيل الواقع من المشتري الأول للمشتري الثاني لا يكفيه عن كيل نفسه لو وقوعه بعد بيعه للثاني فكان بيعاً قبل القبض لعدم اعتبار الكيل الواقع أولاً بمحضرة قبل شرائه وأما على عبارة الشارح فلا شبهة في عدم الجواز ثم أن ما أفاده كلام الفتح من أن كيله للمشتري منه لا يكفي عن كيل نفسه ظاهر للتعليل الذي ذكره لكنه مخالف لما شرح به كلام الهداية أولاً حيث قال وإن كايلاً بعد العقد بمحضرة المشتري مرة كفاه ذلك حتى يحل للمشتري التصرف فيه قبل كيله وعند البعض لا بد من الكيل مرتين اهـ ملخصاً فإن قوله كفاه أي كفى البائع وهو المشتري الأول يفيد أنه يكفيه ذلك عن الكيل لنفسه ولعل الشارح لأجل ذلك جعل فاعل اكايلاً المشتري الثاني لكن الظاهر عدم الاكتفاء بذلك الكيل وإن وقع من المشتري الأول بعد البيع لما ذكره من التعليل والله سبحانه أعلم (قوله ولو كان المكيل أو الموزون ثمناً) أي بأن اشترى عبداً مثلاً بكثر بئر أو برطل زيت ثم لا يخفى أن هذه المسألة من أفراد قوله الاتي وجاز التصرف في الثمن قبل قبضه وقد تبع المصنف شيعته في ذكرها هنا (قوله قبيل الكيل أولى) لأن الكيل من تمام القبض كما مر (قوله وإن اشتراه بشرطه) أي وإن اشترى المذروع بشرط الذرع (قوله في حرمة ما ذكر) أي من البيع ولا يصح إرادة الأكل هنا وفي حكم البيع كل تصرف ينفي على الملك ط (قوله والأصل ما مر مراراً الخ) منها ما قدمه أول البيع عند قوله وإن باع صبرة الخ وقد مرنا هناك وجه الفرق بين كون الذرع في القمات وصفاً وكون القدر بالكيل أو الوزن في المثليات أصلاً وهو كون التشقيص بضر الأول دون الثاني الخ وذكر في الذخيرة الفرق بأن الذرع عبارة عن الزيادة والنقصان في الطول والعرض وذلك وصف (قوله فيكون كله للمشتري) قال في الفتح فلو اشترى ثوباً على أنه عشرة أذرع جاز أن يبيعه قبل الذرع لأنه لو زاد كان للمشتري ولو نقص كان له الخيار فإذا باعه بلا ذرع كان مستطاعاً خياره على تقدير النقص وله ذلك اهـ (قوله إذا كان مقصوداً) بأن أفرد لكل ذراع ثمناً لأنه بذلك التحق بالقدر في حق إزدياد الثمن فصار المبيع في هذه الحالة هو الثوب المقدّر وذلك يظهر بالذرع والقدر معقود عليه في المقدرات حتى يجبر رد الزيادة فيما لا يضره التبعض ويلزمه الزيادة من الثمن فيما يضره وينقص من ثمنه عند انتقاصه اهـ ط عن الزيلعي (قوله واستثنى ابن الكمال الخ) أي بحشا وما يضره التبعض كمصوغ فيجوز التصرف فيه قبل وزنه ولو اشتراه بشرطه والأولى للشارح ذكره هذا عند قول المصنف ومثله الموزون ط وعبارة ابن الكمال هي قوله بعد ذكر الأصل المار ولا يخفى أن موجب هذا التعليل أن يستثنى ما يضره التبعض من جنس الموزون لأن الوزن فيه وصف على ما مر اهـ (قوله وجاز التصرف في الثمن الخ) الثمن ما يثبت في الذمة ديناً عند المقابلة وهو النقدان والمثليات إذا كانت معينة وقوبلت بالأعيان أو غير معينة وصحها حرف الباء وأما المبيع فهو القمات والمثليات إذا قوبلت بنقد أو بعين وهي غير معينة مثل اشترت كثر بئر بهذا العبد هذا حاصل ما في الشرنبلالية عن الفتح وسيذكره المصنف في آخر الصرف (قوله أو غيرهما) كاجارة ووصية منخ (قوله أي مشاراً إليه) هذا التفسير لم يذكره ابن مالك بل زاده الشارح والمراد بالمشار إليه ما يقبل الإشارة خوافق تفسير بعضهم له بالحاضر وذكر ح أنه يشمل القيمي والمثلي غير النقدين واعترضه ط بأنه لا وجه له لأن الباعث للشارح على هذا التفسير إدخال النقدين لأنه يتوهم من العين العرض ليقابل قوله ولودينا قلت أنت خير بأن دخول القيمي هنا لا وجه له أصلاً لأن الكلام في الثمن وهو ما يثبت ديناً في الذمة والقيمي مبيع لا ثمن وانما مراد الشارح بيان أن الثمن قسمان لأنه تارة يكون حاضراً كما لو اشترى عبداً بهذا الكثر من البر أو بهذه الدراهم فهذا يجوز التصرف فيه قبل قبضه بهبة وغيرهما من المشتري وغيره وتارة يكون ديناً في الذمة

فلو كيل بمحضرة رجل فشرراه
فباعه قبل كيله لم يجز وإن اكايلاً
الثاني لعدم كيل الأول فلم يكن
قابضاً فتح (ولو كان) المكيل
أو الموزون (ثمناً) جاز التصرف فيه
قبل كيله ووزنه (لجوازه) قبل
القبض قبيل الكيل أولى (لا) يحرم
(المذروع) قبل ذرعه (وإن اشتراه
بشرطه) إلا إذا أفرد لكل ذراع
ثمناً فهو في حرمة ما ذكر
(كموزون) والأصل ما مر مراراً
أن الذرع وصف لا قدر فيكون كله
للمشتري إذا كان مقصوداً
واستثنى ابن الكمال من الموزون
ما يضره التبعض لأن الوزن
حينئذ فيه وصف (وجاز التصرف
في الثمن) بهبة أو بيع أو غيرهما
لوعينا أي مشاراً إليه

مطلب
في بيان الثمن والمبيع والدين

كل واشترى العبد بكثر أو عشرة دراهم في الذمة فهذا يجوز التصرف فيه بتخليكه من المشتري فقط لانه تخليك الدين ولا يصح الا من هو عليه ثم لا يخفى أن الدين قد لا يكون ثمنا فقد ظهر أن بينهما عموما وخصوصا من وجه اجتماعهما في الشراء بدراهم في الذمة وانفراد الثمن بالشراء بعبد وانفراد الدين في التزوج والطلاق على دراهم في الذمة (قوله) فالتصرف فيه بتخليك من عليه الدين في بعض النسخ بتخليكه وهي الموافقة لقول ابن ملك فالتصرف فيه هو تخليكه الخ أي أن التصرف فيه الجائز هو كذا (قوله ولو بعوض) كأن اشترى البائع من المشتري شيئا بالثمن الذي له عليه واستأجره عبدا أو دارا للمشتري ومثال التخليك بغير عوض هبته ووصيته له نهر فاذا وهب منه الثمن ملكه بمجرد الهبة لعدم احتياجه الى القبض وكذا الصدقة ط عن أبي السعيد (قوله ولا يجوز من غيره) أي لا يجوز تخليك الدين من غير من عليه الدين الا اذا سلطه عليه واستثنى في الاشياء من ذلك ثلاث صور الاولى اذا سلطه على قبضه فيكون وكيله قابضا للموكل ثم لنفسه الثانية الحوالة الثالثة الوصية (قوله ككيل) فانه اذا اشترى العبد بهذا الكثر من البر تعين ذلك الكثر فلا يجوز له دفع كثر غيره (قوله كنفود) فاذا اشترى بهذا الدرهم له دفع درهم غيره وعدم تعين النقد ليس على اطلاقه بل ذلك في المعاوضات وفي العقد الفاسد على احدى الروايتين وفي المهر ولو بعد الطلاق قبل الدخول وفي النذر والامانات والهبة والصدقة والشركة والمضاربة والغصب والوكالة قبل التسليم أو بعده ويتعين في الصرف بعد هلاكه وبعد هلاك المبيع وفي الدين المشترك فيؤمر برده نصف ما قبض على شريكه وفيما اذا تبين بطلان القضاء بأن أقر بعد الاخذ أنه لم يكن له على خصمه شيء فبرده عين ما قبض لو قائما وتما في الاشياء في أحكام النقد وقد مناه في أواخر البيع الفاسد (قوله فلو باع الخ) تفريع على قول المصنف وجاز التصرف في الثمن الخ (قوله أو بكثر) الكثر كيل معروف وهو ستون قفيرا والقفز ثمانية مكا كيك والمكوك صاع ونصف مصباح (قوله جاز أخذ بدلها شيئا آخر) لكن بشرط أن لا يكون اقترا فابدين كما يأتي في القرض (قوله وكذا الحكم في كل دين) أي يجوز التصرف فيه قبل قبضه لكن بشرط أن يكون تخليكا من عليه بعوض أو بدونه كما علمت ولما كان الثمن أخص من الدين من وجه كما قرناه بين أن ما عدا من الدين مثله (قوله كهر الخ) وكذا القرض قال في الجوهرية وقد قال الطحاوي أن القرض لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه وهو ليس بصحيح اه (قوله وضمان متلف) أي ضمانه بالمثل لومثله والافبالقيمة فافهم (قوله بمال) قيد تطلع وعنى لانهما بدون مال لا يكون لهما بدل فافهم (قوله وموروث وموصى به) قال النكاح والميراث فالتصرف فيه جائز قبل القبض لان الوارث يخلف المورث في الملك وكان للميت ذلك التصرف فكذا المورث وكذا الموصى له لان الوصية أخت الميراث اه ومثله للاتساق وهذا كالصريح في جواز تصرف الوارث في الموروث وان كان عينا ط (قوله سوى صرف وسلم) سيأتي في باب السلم قوله ولا يجوز التصرف للمسلم اليه في رأس المال ولارب السلم في السلم فيه قبل قبضه بنحو بيع وشركة ولو من عليه ولا شراء المسلم اليه برأس المال بعد الاقالة قبل قبضه بحكم الاقالة بخلاف بدل الصرف حيث يجوز الاستبدال عنه لكن بشرط قبضه في مجلس الاقالة لجواز تصرفه فيه بخلاف السلم اه وسبأني بيانه ومترت مسألة الاقالة في بابها (قوله فلا يجوز أخذ خلاف جنسه) الاولى أن يقول فلا يجوز التصرف فيه ط (قوله لفوات شرطه) وهو القبض في بدل الصرف ورأس مال السلم قبل الافتراق (قوله وصح الزيادة فيه) قال في البصر لو عبر بالزوم بدل الصحة لكان اولى لانها لازمة حتى لو ندم المشتري بعد ما زاد يجبر اذا امتنع كما في الخلاصة اه (قوله في المجلس) أي مجلس العقد أو بعده (قوله أو من أجنبي) فان زاد بأمر المشتري تجب على المشتري لاعلى الأجنبي كالصالح وان بغير أمره فان أجاز المشتري لزمته وان لم يجز بطلت ولو كان حين زاد ضمن عن المشتري أو اضافها الى مال نفسه لزمته الزيادة ثم ان كان بأمر المشتري رجع والا فلا يجر عن الخلاصة (قوله في غير صرف) يوهم أن الزيادة فيه لا تصح مع أنها تصح وتفسده كما يذكره قريبا وكأنه حمل الصحة على الجواز والحل أو أراد من عدم الصحة في الصرف فساداه (قوله في المجلس) أي مجلس الزيادة (قوله لو ندم الخ) أشار الى أن الزيادة لازمة كما مر (قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية كما في الهداية وفي رواية الحسن أنها تصح بعد هلاك المبيع كما يصح الخط بعد هلاكه (قوله بأن باعه ثم شراه) من صور الهلاك حكما لان تبدل الملك كتبدل العين ولذا يمتنع بذلك ردّه بالعيب والرجوع في الهبة

مطلب
فيما تبين فيه النقود وما لا تبين

مطلب
في تعريف الكثر

ولودينا فالتصرف فيه بتخليك من عليه الدين ولو بعوض ولا يجوز ٢
من غيره ابن ملك (قبل قبضه)
سواء (تعين بالتعيين) ككيل
(اولا) كنفود فلو باع ابل بدراهم
او بكثر بتر جاز أخذ بدلها شيئا
آخر (وكذا الحكم في كل دين قبل
قبضه كهر وأجرة وضمان متلف)
وبدل خلع وعنى بمال وموروث
وموصى به والحاصل جواز
التصرف في الثمن والديون كلها
قبل قبضها عني (سوى صرف
وسلم) فلا يجوز أخذ خلاف
جنسه لفوات شرطه (وصح الزيادة
فيه) ولو من غير جنسه في المجلس
أو بعده من المشتري أو وارثه
خلاصة ولنظ ابن ملك أو من
أجنبي (ان) في غير صرف (وقبل
البائع) في المجلس فلو بعده بطلت
نخلاصة وفيها لو ندم بعد ما زاد أجز
(وكان المبيع قائما) فلا تصح
بعد هلاكه ولو حكما على الظاهر بأن
باعه ثم شراه ثم زاده

وأفاد أنه إذا لم يشتره فكذلك بالاولى (قوله وكونه) أي المبيع محللا للمقابلة أي للمقابلة زيادة الثمن ط قال
 ح ولا حاجة اليه مع قول الشارح ولو حكما كما لا يخفى (قوله حقيقة) احتراز عما إذا خرج عن المحللة بأن هلك
 حقيقة كموث الشاة أو حكما كالتهدير والكتابة (قوله فلو باع الخ) تفريع على قوله فلا تصح بعده هلاكه وكذا
 لو وهب وسلم أو طبخ اللحم أو طعن أو نسج الغزل أو تخمر العصير أو أسلم مشترى الخمر ذميا لا تصح الزيادة لقوات
 محل العقد إذا العقد لم يرد على المخلون والمنسوج ولهذا يصير الغاصب أحق بهما إذا فعل بالمعصوب ذلك
 وكذا الزيادة في المهر شرطها بقاء الزوجية فلو زاد بعد موتها لا يصح اه فتح وروى الحسن في غير رواية الأصول
 أنها تصح بعده هلاك المبيع وعلى هذه الرواية تصح الزيادة في المهر بعد الموت نهر قلت وهذه خلاف ظاهر
 الرواية كما نبه عليه في الجوهرية وغيرها والمحب من الزيلعي حيث ذكر أن الزيادة لا تصح بعده هلاك المبيع في ظاهر
 الرواية وأنها تصح في رواية النوادر ثم ذكر أن الهلاك الحكمي ملحق بالحقيقي ثم قال ولو اعتق المبيع أو كاتبه
 أو دبره أو استولد الأمة أو تخمر العصير أو أخرجه عن ملكه ثم زاد عليه جاز عند أبي حنيفة خلافا له ما وعلى
 هذا الخلاف الزيادة في مهر المرأة بعد موتها اه فاستأمل (قوله بخلاف ما لو أجر) وكذا لو خاط الثوب
 أو قطعت يد العبد وأخذ المشتري الأرض فتح (قوله لقيام الاسم والصورة) أي في غير جعل الحديد سيفا
 فإن الصورة تبدلت فيه ط (قوله وصح الخط منه) أي من الثمن وكذا من رأس مال السلم والمسلم فيه كما هو
 صريح كلامهم رمي على المخ (قوله وقبض الثمن) بالجر عطف على هلاكه وسأقي بيان الخط بعد قبض الثمن
 عند قوله ويصح الخط من المبيع الخ (قوله يلتحقان بأصل العقد) هذا هو الخط من غير الوكيل في شفعة
 الخمانية الوكيل بالمبيع إذا باع الدار بألف ثم حط عن المشتري مائة صح وضمن المائة للآخر وبرئ المشتري عنها
 وبأخذ الشفيع الدار بالالف لأن حط الوكيل لا يلتحق بأصل العقد (قوله بالاستئناد) وهو أن يثبت أولا
 في الحال ثم يستند إلى وقت العقد ولهذا لا تثبت الزيادة في صور الهلاك كما مر لأن ثبوته في الحال متعذر ولا تنقضاء
 المحل فتعذر استئناده كالبيع الموقوف لا ينبرم بالأجازة بعده هلاك المبيع وقتها كما في النسخ (قوله فبطل حط
 الكل) أي بطل التحاقه مع صحة العقد وسقوط الثمن عن المشتري خلافا لما توهمه بعضهم من أن البيع يفسد
 أخذا من تعليل الزيلعي بقوله لأن الاتحاق فيه يؤدي إلى تبديله لأنه ينتاب هبة أو يباع بالثمن فيفسد وقد كان
 من قصد ههما التجارة بعقد مشروع من كل وجه فالإتحاق فيه يؤدي إلى تبديله فلا يلتحق به اه فقوله فلا يلتحق
 صريح في أن الكلام في الاتحاق وأن قوله فيفسد مفرع على الاتحاق كما صرح به في شرح الهداية وقال في
 الذخيرة إذا حط كل الثمن أو وهب أو أبرأ عنه فإن كان قبل قبضه صح الكل ولا يلتحق بأصل العقد وفي البدائع
 من الشفعة ولو حط جميع الثمن يأخذ الشفيع بجميع الثمن ولا يسقط عنه شيء لأن حط كل الثمن لا يلتحق بأصل
 العقد لأنه لو التحق لبطل البيع لأنه يكون يباع بالثمن فلم يصح الخط في حق الشفيع وصح في حق المشتري وكان
 أبرأ له عن الثمن اه زاد في المحيط لأنه لا يديننا قائما في ذمته وتعامه في فتاوى العلامة قاسم (قوله وأثر
 الاتحاق الخ) لا يخفى أن الزيادة تجب على المشتري والمحطوط يسقط عنه لكن لما كان ذلك بين المتعاقدين
 رعايتهم أنه لا يعتد إلى غير ذلك العقد فنبه على أن أثر ذلك يظهر في مواضع (قوله في تولية ومراجعة)
 فيولي ويراجع على الكل في الزيادة وعلى الباقي بعد المحطوط بجر (قوله وشفعة) فأخذ الشفيع بما بقي في
 الخط دون الزيادة كما يأتي (قوله واستحقاق) فيرجع المشتري على البائع بالكل ولو أجاز المشتق البيع أخذ
 الكل بجر أي كل الثمن والزيادة (قوله وهلاك) حتى لو هلكت الزيادة قبل القبض تسقط حصتها من الثمن
 بخلاف الزيادة المتولدة من المبيع حيث لا يسقط شيء من الثمن بهلاكها قبل القبض زيلعي قلت ولا يخفى عليك
 أن هذا في الزيادة في المبيع والكلام في الزيادة في الثمن فلا يناسب ذكر هاهنا فافهم (قوله وحبس مبيع)
 فله حبسه حتى يقبض الزيادة (قوله وفساد صرف) فلو باع الدراهم بالدراهم متساوية ثم زاد أحد هما أو حط
 وقبل الآخر وقبض الزائد في الزيادة أو المردود في الخط فسد العقد كأنهما عقداً كذلك من ابتداء عند أبي
 حنيفة زيلعي ويأتي تمام الكلام عليه أول باب الربا وزاد الزيلعي مما يظهر فيه أثر الاتحاق ما إذا تزوج أمته ثم
 أعتقها ثم زاد الزوج على مهرها بعد العتق تكون الزيادة للمولى اه وفي النهر وتظهر فيما لو وجد بالتياب المبيعة
 عيبار جمع بمحصنة من الثمن مع الزيادة وفيما إذا زاد في الثمن ما لا يجوز الشراء به وفي المبيع ما لا يجوز بيعه فقبل

زاد في الخلاصة وكونه محلا
 للمقابلة في حق المشتري حقيقة
 فلو باع بعد القبض أو دبر أو كاتب
 أو ماتت الشاة فزاد لم يجز لقوات
 محل البيع بخلاف ما لو أجر
 أو رهن أو جعل الحديد سيفا
 أو ذبح الشاة لقيام الاسم والصورة
 وبعض المنافع (و) صح (الخط
 منه) ولو بعده هلاك المبيع وقبض
 الثمن (و) الزيادة والخط يلتحقان
 بأصل العقد بالاستئناد فبطل
 حط الكل وأثر الاتحاق في تولية
 ومراجعة وشفعة واستحقاق
 وهلاله وحبس مبيع وفساد صرف

٣ مطالب
في بيان براءة الاستيفاء وبراءة
الاسقاط

ليكن انما يظهر في الشفعة الخط
فقط (و) صح (الزيادة في المبيع)
ولزم البائع دفعها (ان) في غير سلم
زيالي و (قبل المشتري وتلتحق)
أيضا (بالعقد فلو هلكت الزيادة
قبل قبض سقط حصتها من الثمن)
وكذا لو زاد في الثمن عرضا فهلك قبل
تسلمه انفسخ العقد بقدره قنية ٣
(ولا يشترط للزيادة هنا قيام المبيع)
فتصح بعده هلاكه بخلافه في الثمن
كجامر (ويصح الخط من المبيع ان)
كان المبيع (دينا وان عينه لا)
يصح لانه اسقاط واسقاط العين
لا يصح بخلاف الدين فيرجع بمادفع
في راء الاسقاط لاني براءة الاستيفاء
اتفاقا ولو اطلقتها فتولان وأما
البراء المضاف الى الثمن فتصح
ولو هبة أو حط فيرجع المشتري
بمادفع على ما ذكره السرخسي
فيتأمل عند الفتوى بجر قال
في النهر وهو المناسب للاطلاق
وفي البرازية باعه على أن يهبه من
الثمن كذا لا يصح ولو على أن يحط
من ثمنه كذا اجاز للعوق الخط بأصل
العقد دون الهبة (والاستحقاق)
لبائع أو مشتري أو شفيع (يتعلق
بما وقع عليه العقد) يتعلق
(بالزيادة) أيضا

قوله قوله لا يثبت بالشك هكذا يحطه
وايست هذه العبارة موجودة في
نسخ الشارح التي بيدي فليحذر
اه محققه

فسد العقد كذا في السراج اه وتامه فيه وكان الشارح لم يذكر هذه الثلاثة لأن كلامه في الثمن تأمل (قوله
الخط فقط) لأن في الزيادة ابطال حق الشفيع الثابت قبلها فلا يملكه فله أن يأخذ بدون الزيادة (قوله ان
في غير سلم) قال الزيالي ولا تجوز الزيادة في السلم فيه لانه معدوم حقيقة وانما جعل موجودا في الذمة لحاجة
المسلم اليه والزيادة في السلم فيه لا تدفع حاجته بل تزيد في حاجته فلا تجوز اه ح ودل كلام السراج على جواز
الخط منه رملي (قوله وقبل المشتري) اي في مجلس الزيادة كما يفيد ما مر في الزيادة في الثمن (قوله أيضا) اي
كما تلتحق الزيادة في الثمن ط (قوله فلو هلكت الزيادة الخ) هذا ما قدمه الشارح في قوله وهلاك (قوله وكذا
لو زاد) اي المشتري ط (قوله انفسخ العقد بقدره) فلو اشترى بمائة وتقابض ثم زاد المشتري عرضا قيمته
خسرون وهلك العرض قبل التسليم ينفسخ العقد في ثلثه بجر عن القنية ووجه الانفساخ أن العرض مبيع
وان جعل ثمنه وهلاك المبيع قبل القبض يوجب الانفساخ فافهم (قوله فتصح بعده هلاكه) لانها تثبت بمقابلة
الثمن وهو قائم بجر عن الخلاصة (قوله بخلافه في الثمن) الاولى بخلافها ط (قوله كجامر) اي
في قوله وكان المبيع قائما اي لأن المبيع بعده هلاكه لم يبق على حالة يصح الاعتياض عنه بخلاف الخط من الثمن
لانه بحال يمكن اخراج البديل عما يقابله فيلتحق بأصل العقد استنادا بجر (قوله فيرجع) اي المشتري
على البائع (قوله لاني براءة الاستيفاء) لأن براءة الاسقاط تنقطع الدين عن الذمة بخلاف براءة الاستيفاء
مثال الاولى استقطت وحطت وأبرأت براءة اسقاط ومثال الثانية أبرأتك براءة استيفاء أو قبض أو أبرأتك
عن الاستيفاء اه ح وحاصله أن براءة الاستيفاء عبارة عن الاقرار بأنه استوفى حقه وقبضه (قوله
اتفاقا) يرجع اليهما ط (قوله ولو اطلقتها) كما لو قال أبرأتك ولم يقد بشئ اه ح (قوله وأما البراء
المضاف الى الثمن الخ) تابع صاحب الجرح حيث ذكر اول صحة المبيع لو دينا لا عيناه وعلمه بما مر ثم ذكر حط
الثمن وهبته وبراءه وحاصل ما ذكره في الجرح عن الذخيرة أنه لو وهبه بعض الثمن أو أبرأه عنه قبل القبض فهو
حط وان حط البعض أو وهبه بعد القبض صح ووجب عليه له المشتري مثل ذلك ولو أبرأه عن البعض بعده لا يصح
والفرق أن الدين باق في ذمة المشتري بعد القضاء لانه لا يتقضى عين الواجب بل مثله الا أن المشتري لا يطالب به
لأن له مثله على البائع بالقضاء فلا تنفيذ المطالبة فقد صادفت الهبة والخط دينا قائما في ذمة المشتري وانما
لم يصح البراء لانه نوعان براءة قبض واستيفاء وبراءة اسقاط فاذا اطلقت تحمل على الاول لانه أقل فكانه
قال أبرأتك براءة قبض واستيفاء وفيه لا يرجع ولو قال براءة اسقاط صح ورجع على البائع أما الهبة والخط
فاستقاط فقط واذا وهبه كل الدين أو حط أو أبرأه منه فهو على ما ذكرنا هذا ما ذكره شيخ الاسلام وذكر
السرخسي أن البراء المضاف الى الثمن بعد الاستيفاء صحيح حتى يجب على البائع رد ما قبض وسوى بين
البراء والهبة والخط فيتأمل عند الفتوى اه هذا حاصل ما في الجرح عن الذخيرة قال في النهر وعرف من
هذا أنه لا خلاف في رجوع الدافع بما آذاه اذا أبرأه براءة اسقاط وفي عدم رجوعه اذا أبرأه براءة استيفاء
وأن الخلاف مع الاطلاق وعلى هذا تنزع ما لو علق طلاقها ببراءتها عن المهر ثم دفعه لها لا يطل التعليق فاذا
أبرأته براءة اسقاط وقع ورجع عليها كذا في الاشباه اه قلت والظاهر أن المبيع الدين مثل الثمن فيما ذكر
فكان الاولى للشارح أن يقول بعد قوله بخلاف الدين وكذا الثمن لو حط ببعضه أو وهبه أو أبرأه عنه قبل القبض
وكذا بعده فيرجع المشتري بمادفع لكن لو البراء براءة اسقاط لبراءة استيفاء اتفاقا ولو اطلقتها فتولان فيأمل
عند الفتوى الخ فافهم (قوله وهو المناسب للاطلاق) اي الرجوع هو المناسب للاطلاق لبراءة لكن
الظاهر ما قاله شيخ الاسلام من حملها عند الاطلاق على براءة القبض والاستيفاء لانه أقل كما مر لأن
حملها على معنى الاسقاط يوجب الرجوع عليه بما اخذ وهذا اكثر (قوله لا يثبت بالشك) ولأن وقوع البراء
بعد القبض قرينة على أن المراد به براءة القبض الا أن يظهر بقرينة حاله ارادة معنى الاسقاط وعن هذا والله
تعالى أعلم قال فيتأمل عند الفتوى اي يتأمل المفتي وينظر ما يقتضيه المقام في الحادثة المستول عنها فيفتي
به والله سبحانه أعلم (قوله للعوق الخط بأصل العقد) كانه باعه ابتداء بالقدرا الباقي بعد الخط ط اي
بخلاف الهبة فكان شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما (قوله والاستحقاق الخ) المراد به هنا
طلب الحق أو ثبوت الحق وقوله لبائع متعلق به ومعناه في البائع أن له حق حبس المبيع حتى يقبض الثمن وما زيد

فيه ومعناه في المشتري انه لو استحق منه المبيع رجع على بائعه بالثمن وما زيد فيه كما تقدم وكذلك لو رده بعيب ونحوه كما يأتي ومعناه في الشفيع انه لو زاد البائع في العقار المبيع فان الشفيع يأخذ الكل وعليه فالمراد بالزيادة اعم من أن تكون في الثمن أو في المبيع (قوله فلوردة الخ) تفريع على قوله أو مشتري إذا ردت المشتري المبيع بخيار عيب أو نحوه من خيار شرط أو رؤية رجع على بائعه بالكل أي بالثمن وما زيد فيه وفي الجوهره اذا اشترى عشرة أثواب بمائة درهم فزاده البائع بعد العقد ثوبا آخر ثم اطلع المشتري على عيب في احد الثياب ان كان قبل القبض فالمشتري بالخيار ان شاء فسخ البيع في جميعها وان شاء رضى بها وان كان بعد القبض فله رد المبيع بمحضته وان كانت الزيادة هي المعيبة اهـ (قوله ولزم تأجيل كل دين) الدين ما وجب في الذمة بعقد أو استملاك وما صار في ذمته دينيا باستقراره فهو اعم من القرض كذا في الكفاية ويأتي في أول الفصل تعريف القرض وأطلق التأجيل فشمّل ما لو كان الاجل معلوماً ومجهولاً لكن ان كانت الجهالة متقاربة كالخضار والدياس يصح لان كانت متفاحشة كهبوب الريح كما في الهداية وغيرها ومضى في باب البيع الفاسد أن الجهالة اليسيرة تغلّ في الدين بمنزلة الكفالة (قوله ان قبل المديون) فلم يقبله بطل التأجيل فيكون حاله ذكره الاستيعجابي ويصح تعليق التأجيل بالشرط فلوقال لمن عليه ألف حالة ان دفعت الى غدا خمسمائة فالخمسائة الاخرى مؤخرة عندك الى سنة فهو جائز كذا في الذخيرة وفي الخانية لوقال المديون أبطلت الاجل أو تركته صار حالاً بخلاف برئت من الاجل أو لا حاجة لي فيه واذا اقضاء قبل الحلول فاستحق المقبوض من القابض أو وجاهه زيو فافترده أو وجد بالمبيع عيباً فترده بقضاء عاد الاجل لا لو اشترى من مديونه شيئاً بالدين وقبضه ثم تقايلا البيع ولو كان بهذا الدين المؤجل كقبول لعود الكفالة في الوجهين اهـ بجزر وقوله في الوجهين أي في الاقالة وفي الرد بعيب بقضاء وقد سنا في الاقالة أن عدم عود الكفالة في الرد بعيب فيه خلاف فراجع (قوله الا في سبع) هي في الحقيقة ست فان مسألتى الاقالة واحدة (قوله بدلي صرف وسلم) لاشتراط القبض لبدي الصرف في المجلس واشترطه في رأس مال السلم وهو المراد ببديله هنا أما المسلم فيه فشرطه التأجيل ط (قوله ونحن عند اقالة وبعد ها) في القنية أجل المشتري البائع سنة عند الاقالة صحّت الاقالة وبطل الاجل ولو تقايلا ثم أجله ينفي أن لا يصح الاجل عند أي خنيقة فان الشرط اللاحق بعد العقد ملحق بأصل العقد عنده اهـ بجزر وتقدمت المسألة في باب الاقالة وكتبنا هناك أن اقامتنا في البيع الفاسد تصحح عدم التحاق الشرط الفاسد وعليه فيصح التأجيل بعدها ويؤيده ما نقله بعضهم عن سلم الجوهره من انه يجوز تأجيل رأس مال السلم بعد الاقالة لانه دين لا يجب قبضه في المجلس كسائر الديون اهـ ثم رأيت العلامة البيري قال ان قوله الشرط اللاحق ملحق بأصل العقد ساقط لان التأجيل وقع بعد العقد لا على وجه الشرط بل على وجه التبرع كما في سائر الديون ويؤيده انه نقل جواز تأخير الثمن بعد الرد بالعيب بقضاء أو غيره والعجب من المؤلف أي صاحب الاشباه كيف أقره على ذلك اهـ كلام البيري ملخصاً قلت لكن وجه ما في القنية أن الاقالة تباع من وجهه وقد مر الخلاف في باب البيع الفاسد فيما لو باع مطلقاً ثم أجل الى أجل مجهول قيل يصح الاجل وقيل لا بناء على انه يلحق بالعقد وهنا اذا التحق بعقد الاقالة يلزم أن يزيد الثمن فيها بوصف التأجيل مع أن الاقالة انما تصح بمثل الثمن الأول فالاحسن الجواب بما قلنا من تصحح عدم الالتحاق تأمل (قوله وما أخذ به الشفيع) يعني لو أجل المشتري الشفيع في الثمن لم يصح بجزر وشمل ما لو كان الشراء بمؤجل فان الاجل لا يثبت في أخذ الشفيع كما سيذكره في بابها (قوله ودين الميت) أي لومات المديون وحل المال فأجل الدائن وارثه لم يصح لان الدين في الذمة وفائدة التأجيل أن يجزى بؤدى الدين من نماء المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك للقضاء الدين فلا يفيد التأجيل كذا في الخلاصة وظاهره انه في كل دين وذكره في القنية في القرض بجزر وفي الفسخ مثل ما في القنية لكن في الذخيرة تأجيل رب الدين ماله على الميت لا يجوز والصحيح انه قول الكل لان الاجل صفة الدين ولا دين على الوارث فلا يثبت الاجل في حقه ولا وجه أيضاً لثبوته للميت لانه سقط عن ذمته بالموت ولا لثبوته في المال لانه عين والاعيان لا تقبل التأجيل وفي البرجندي قال صاحب المحيط الاصح عندي أن تأجيله صحيح وهكذا أفق الامام فأنى خان لانه اذا كان هذا الدين يتعلق بالتركة لكنه يثبت في الذمة فلا يكون عينا فيصح التأجيل وأفتى بعضهم بعدم الصحة

مطلب
في تأجيل الدين

فلوردة بنحو عيب رجع المشتري بالكل (ولزم تأجيل كل دين) ان قبل المديون (الا) في سبع على ما في مديونات الاشباه بدلي صرف وسلم ونحن عند اقالة وبعد ها وما أخذ به الشفيع ودين الميت

كذا في الفصول العمادية بيري (قوله فلا يلزم تأجيله) أي أنه يصح تأجيله مع كونه غير لازم فلا يقرض الرجوع عنه لئلا يكون قال في الهداية فإن تأجيله لا يصح لأنه إعارة وصله في الابتداء حتى يصح بالفتة الإعارة ولا يملكه من لا يملك التبرع كالوصي والصبي ومعاوضة في الانتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه كما في الإعارة إذ لا جبر في التبرع وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح لأنه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهو ربا أه ومقتضاه أن قوله لا يصح على حقيقته لأنه إذا وجد فيه مقتضى عدم الزوم ومقتضى عدم الصحة وكان الأول لا ينافي الثاني لأن ما لا يصح لا يلزم وجب اعتبار عدم الصحة ولهذا علل في الفتح لعدم الصحة أيضا بقوله ولأنه لو لم يكن التبرع ملزما على المتبرع ثم للمثل المردود حكم العين كأنه رد العين والآن كان تملك الدراهم بدراهم بلا قبض في المجلس والتأجيل في الأعيان لا يصح أه ملخصا وبويده ما في النهر عن التقنية التأجيل في القرض باطل (قوله إلا في أربع) أي بعد مسألتى الحوالة واحدة ومسألتى الوصية واحدة أيضا وقد نظمت هذه مع التي قبلها بقولي

ست من الديون ليس يلزم * تأجيلها بدل صرف وسلم
دين على ميت وما لم يشترى * على مقيل أو شفيع يا بيري
والقرض الأربعة ما مضى * بحد وصية حوالة قضى

(قوله إذا كان مجعودا) في الخاتمة رجل له على رجل ألف درهم قرض فصالحه على مائة إلى أجل صح الخط والمائة حالة وإن كان المستقرض جاحدا للقرض فالمائة إلى الأجل أه بيري ومثله ما لو قال المستقرض للمقرض سرتا أقترلك حتى تؤجله عني فأقرضه عند الشهود بالالف مؤجلة (قوله وأحكم مالكي بلزومه) فإنه عنده لازم وقيد به لأن الأرجح أن حكم الحنفى بخلاف مذهبه لا ينفذ خصوصا في قضاء زماشا وقيد بقوله بعد ثبوت أصل الدين عنده لأنه لو لم يكن ثابتا لا يصح حكمه بلزوم تأجيله ولأن المجعود لا يتوقف تأجيله على حكم مالكي (قوله أو أحاله الخ) في الفتح والحيلة في لزوم تأجيله أن يحيل المستقرض المقرض على أخيه يدينه فيؤجل المقرض ذلك الرجل المحال عليه فيلزم أه وإذا لم يكن كان للحيل على المحال عليه دين فلا إشكال والأقتر المحيل بقدر المحال به للمحال عليه مؤجلا أشار إليه في المحيط بحر وفائدة الإقرار تمكن المحال عليه من الرجوع على المحيل بما يدفعه للمقرض (قوله أو أحاله على مدينون الخ) أفاد أنه لا فرق بين كون تأجيل المحال عليه صادرا من المقرض أو من المحيل وهو المستقرض (قوله لأن الحوالة مبرئة) أي تبرأها بذمة المحيل وينتسبها للمحال أي المقرض دين على المحال عليه بحكم الحوالة فهو في الحقيقة تأجيل دين لا قرض (قوله فيلزم من ثلثه) فإن خرجت الألف من الثلث فيها والاف قد مر ما يخرج ط (قوله ويسامح فيها نظرا للموصى) لأنه وصية بالتبرع بمنزلة الوصية بالخدمة والسكنى فيلزم حقا للموصى هداية وحاصله أن لزوم الوصية بالتبرع ومنه ما نحن فيه خارج عن القياس رحمة وفضلا على الموصى إذ كان القياس أن لا تصح وصيته لأنها تملك مضاف إلى حال زوال مالكته (قوله وأقرضه المصنف) أي أقترماذ كرم الحاصل وهو صاحب البحر فكان الأولى عزوه إليه (قوله وتعقبه) أي تعقب الحاصل المذكور فافهم (قوله بأن المحقق بالقرض) هو الأقالمة بضمها والشفيع ودين الميت ح (قوله تأجيله باطل) لتعبرهم فيها بالاصح أو باطل فلا يقال إن التأجيل فيها صحيح غير لازم ط قلت وقد علمت مما تقدمناه أن القرض كذلك ولعل مراد صاحب البحر بالبطل ما يحرم فعله ويلزم منه الفساد فإن تأجيل بدلى الصرف والسلم كذلك بخلاف القرض والمحقق به فإنه لو ترك المطالبة به إلى حلول الأجل لم يلزم منه ذلك فلذا قال أنه صحيح غير لازم لكن ما تقدمناه عن الهداية في القرض من قوله وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح لأنه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهو ربا أه يقتضى أنه يلزم منه الفساد وأنه حرام ولم يظهر لي وجهه فليتأمل (قوله لأن الدين واحد) أي فإذا تأخر عن الكسب لم تأخره عن الاصيل أيضا إذ ثبت ضمننا ما يمنع قصدا كبيع الشرب والطريق كما في البحر عن تلخيص الجامع لكن في النهر عن السراج قال أبو يوسف إذا أقرض رجل رجلا مالا فكفل به رجل عنه إلى وقت كان على الكفيل إلى وقته وعلى المستقرض حالا أه ونقل نحوه في كفالة البحر عن الذخيرة والغياصة وذكر في أنفع الوسائل مثله عن عمدة كتب وذكر أن هذه الحيلة لم يقل بها أحد غير الحصري في التحرير وأنه إذا تعارض كلامه وحده مع كلام كل الأصحاب لا يفتى به أه وحاصله أن الجمهور على أنه يتأجل على الكفيل دون الاصيل وبه

والسابع (القرض) فلا يلزم تأجيله
(الآ) في أربع (إذا) كان مجعودا
أحكم مالكي بلزومه بعد ثبوت
أصل الدين عنده أو أحاله على آخر
فأجله المقرض أو أحاله على مدينون
مؤجل دينه لأن الحوالة مبرئة
والرابع الوصية (أو وصى بأن
يفرض من ماله ألف درهم فلانا
إلى سنة) فيلزم من ثلثه ويسامح
فيها نظرا للموصى (أو أوصى
بتأجيل قرضه) الذي له (على
زبد سنة) فيصح ويلزم والحاصل
أن تأجيل الدين على ثلاثة أوجه
باطل في بدلى صرف وسلم وصحيح
غير لازم في قرض وأقالمة وشفيع
ودين ميت ولازم فيما عدا ذلك
وأقرض المصنف وتعقبه في النهر بأن
المحقق بالقرض تأجيله باطل قلت
ومن حيل تأجيل القرض كفالاته
مؤجلة فتأخر عن الاصيل لأن
الدين واحد بحر ونهر فهي
خامسة فلتحفظ

أفتى العلامة قارى الهداية وغيره وسأقي تمامه في الكفالة ان شاء الله تعالى (تنبيه) لم يذكروا لأجل الكفيل الاصيل وهو جائز في البيروني روى ابن سماعة عن محمد بن رجل قال لغيره ان من عني لفلان الالف التي على ففعل واذاها الضامن ثم ان الضامن آخر المصمون عنه فالتأخير جائز وليس هذا بمنزلة القرض ولو قال اقض عني هذا الرجل ألف درهم ففعل ثم آخرها لم يجز التأخير لان هذا الذي عنه فصار مقرضاً والتأخير في القرض باطل والاول أدنى عن نفسه اهـ (قوله أن يقتز الوارث الخ) الظاهر انه مفروض في وارث لا مشارك له في الميراث والايحقة ضرر بلزوم الدين عليه وحده والمقصود من هذه الحيلة بيان حكمها لو وقعت كذلك لاتعليم فعلها لان فيها الاخبار بخلاف الواقع (قوله وبصدقه الطالب انه الخ) لو قال وبصدقه الطالب في ذلك لكان أخصر وأظهر لان تصديقه بتأجيله على الميت غير لازم (قوله والا لامر الوارث الخ) عبارة الاشباه والافتد حل من الدين بموته فهو امر الوارث الخ (قوله وسبى آخر الكتاب) أي قبيل كتاب القرائض وهذا مأخوذ من القنية حدث قال فيها بر من نجم الدين قضى المديون الدين قبل الحلول أو مات فأخذ من تركته فجواب المتأخرين انه لا يأخذ من المراجعة التي جرت بينهما الا بقدر ما مضى من الايام قيل له أفتى به أيضاً قال نعم قال ولو أخذ المقرض القرض والمراجعة قبل مضى الاجل فلمديون أن يرجع بحصة ما بقي من الايام اهـ وذكر الشارح آخر الكتاب انه أفتى به المرحوم مفتي الروم أبو السعود وعلمه بالرفق من الجانبين قلت وبه أفتى الحانوتي وغيره وفي الفتاوى الحامدية سئل فيما اذا كان لزيد بئمة عرو مبلغ دين معلوم فراجع عليه الى سنة ثم بعد ذلك بعشرين يوماً مات عمرو المديون فخل الدين ودفعه الوارث لزيد فهل يؤخذ من المراجعة شيء أولاً الجواب جواب المتأخرين انه لا يؤخذ من المراجعة التي جرت المباعدة عليها بينهما الا بقدر ما مضى من الايام قيل للعلامة نجم الدين أفتى به قال نعم كذا في الافتاوى والتنوير وأفتى به علامة الروم مولانا أبو السعود وفي هذه الصورة بعد أداء الدين دون المراجعة اذا طنت الورثة أن المراجعة تلزمهم فراجعوه عليها عدة سنين بناء على أن المراجعة تلزمهم حتى اجتمع عليهم مال فهل يلزمهم المال أولاً الجواب لا يلزمهم ما في القنية بر من بكر خوارزاده كان يطالب الكفيل بالدين بعد أخذه من الاصيل ويبيعه بالمراجعة حتى اجتمع عليه سبعون ديناراً ثم تبين انه قد أخذه فلا شيء له لان المباعدة بناء على قيام الدين ولم يكن اهـ هذا ما ظهر لنا والله سبحانه أعلم اهـ

* (فصل في القرض)

بالفتح والكسر منح ومناسبه لما قبله ذكر القرض في قوله ولزم تأجيل كل دين الا القرض ط (قوله ما تعطيه لتتقاضاه) أي من قيمي أو مثلي وفي المغرب تقاضيه ديني وبديني واستقصيته طلب قضاء واقتضيت منه حتى أخذته (قوله وشرعاً ما تعطيه من مثلي الخ) فهو على التفسيرين مصدر بمعنى اسم المفعول لكن الثاني غير مانع لصدقه على الوديعه والعارية فكان عليه أن يقول اتقاضي مثله وقدمه من قريباً أن الدين أعم من القرض (قوله عقد مخصوص) الظاهر أن المراد عقد بانظ مخصوص لان العقد لفظ ولذا قال أي بلفظ القرض ونحوه أي كالدين وكقوله أعطى درهماً لارد عليك مثله وقد منعان الهداية أنه يصح بانظ الاعارة (قوله بمنزلة الجنس) أي من حيث شموله القرض وغيره وليس جنساً حقيقة لعدم الماهية الحقيقية كما عرف في موضعه واعتراض بأن الذي بمنزلة الجنس قوله عقد مخصوص وأما هذا فهو بمنزلة الفصل خرج به ما لا يرد على دفع مال كالنكاح وفيه أن النكاح لم يدخل في قوله عقد مخصوص أي بانظ القرض ونحوه كما علمت فصار الذي بمنزلة الجنس هو مجموع قوله عقد مخصوص يرد على دفع مال تأمل (قوله لا آخر) متعلق بقوله دفع (قوله يخرج نحو وديعه وهبة) أي خرج وديعه وهبة ونحوهما كعارية وصدقة لانه يجب رد عين الوديعه والعارية ولا يجب رد شيء في الهبة والصدقة (قوله في مثلي) كالمكيل والموزون والمعدود المتقارب كالجوز والبض وحاصله أن المثلي لا يتفاوت أحاده أي تفاوتاً يخلف به القيمة فان نحو الجوز تتفاوت أحاده تفاوتاً يسيراً (قوله لتعذر رد المثل) علة لقوله لا في غيره أي لا يصح القرض في غير المثلي لان القرض اعارة ابتداء حتى يصح بانظها معاوضة انتهاء لانه لا يمكن الاتضاع به الا باستهلاكه عينه فيستلزم ايجاب المثل في الذمة وهذا لا يتأتى في غير المثلي قال في البحر ولا يجوز في غير المثلي لانه لا يجب ديناً في الذمة ويملكه المستقرض بالقبض كالصحيج والمتبوض يقرض فاسديعين الرد وفي القرض الجائز لا يعين بل يرد المثل وان كان قائماً عن أبي يوسف ليس له اعطاء غيره

• طلب

اذا قضى المديون الدين قبل حلول الاجل أو مات لا يؤخذ من المراجعة الا بقدر ما مضى

وفي حيل الاشباه حيلة تأجيل دين الميت أن يقتز الوارث بأنه ضمن ما على الميت في حياته مؤجلاً الى كذا وبصدقه الطالب انه كان مؤجلاً عليهم ما يقتز الطالب بأن الميت لم يترك شيئاً والا لامر الوارث بالبيع للدين وهذا على ظاهر الرواية من أن الدين اذا حل بموت المديون لا يحل على كفيله قلت وسبى آخر الكتاب انه لو حل بموته أو أذاه قبل حلوله ليس له من المراجعة الا بقدر ما مضى من الايام وهو جواب المتأخرين

* (فصل في القرض)

(هو) لغة ما تعطيه لتتقاضاه وشرعاً ما تعطيه من مثلي اتقاضاه وهو اخصر من قوله (عقد مخصوص) أي بلفظ القرض ونحوه (يرد على دفع مال) بمنزلة الجنس (مثلي) خرج القيمي (لا خير ليد مثله) خرج نحو وديعه وهبة (وصح) القرض (في مثلي) هو كل ما يضمن بالمثل عند الاستهلاك (لا في غيره) من القيميات كحيوان وحطب وعقار وكل متفاوت لتعذر رد المثل

واعلم أن المقبوض بقرض فاسد
كمقبوض ببيع فاسد سواء فيجرم
الانتفاع به لايحه لثبوت الملك
جامع الفصولين (فصح استقراض
الدراهم والدنانير وكذا) كل
(ما يكال أو يوزن أو يعد متقاربا
فصح استقراض جوز وبيض)
وكاغد عددا (ولحم) وزنا وخبز
وزنا وعددا كاسيحي (استقرض
من الفلوس الرائجة والعدالي
فكسدت فعليه مثلها كاسدة)
و (لا) يغرم (فيمتها) وكذا كل
ما يكال ويوزن لما ستر أنه مضمون
بمثله فلا عبرة بغلائه ورخصه ذكره
في المبسوط من غير خلاف وجعله
في البرازية وغيرها قول الامام
وعند الثاني عليه قيمتها يوم القبض
وعند الثالث قيمتها في آخر يوم
رواجها وعليه الفتوى قال وكذا
الخلاف اذا (استقرض طعاما
بالعراق نأخذه صاحب القرض
بمكة فعليه قيمته بالعراق يوم اقتراضه
عند الثاني وعند الثالث يوم اختصما

قوله لانه لما بطل وصف الثمن
بالكساد الخ نظاها انها لو كانت
قائمة غيرها لك لا يمكن رد عينها
أيضا وهو خلاف ما قد ساء أنفا
عن الشربلية تأمل اه منه

الارضاء وعارية ما جاز قرضه قرض وما لا يجوز قرضه عارية اه
انه يجب رد عينه لا مطلقا لما علمت من انه يملك بالقبض تأمل (قوله كمقبوض ببيع فاسد) أي فبيد الملك
بالقبض كما علمت وفي جامع الفصولين القرض الفاسد يبيد الملك حتى لو استقرض يتناقضه ملكه وكذا سائر
الاعيان وتجب القيمة على المستقرض كما لو أمر بشراء قن بأمة المأمور ففعل فالقن للآمر (قوله فيجرم الخ)
عبارة جامع الفصولين ثم في كل موضع لا يجوز القرض لم يجز الانتفاع به لعدم الحل ويجوز بيعه لثبوت الملك
كبيع فاسد اه فقوله ويجوز بيعه بمعنى يصح لاي معنى يهل اذ لا شك في أن الفاسد يجب فسخه والبيع مانع
من الفسخ فلا يهل كما لا يهل سائر التصرفات المانعة من الفسخ كما ترقى بابه وبه تعلم ما في عبارة الشارح (قوله
وكاغد) أي قرطاس وقوله عددا قيد للثلاثة وما ذكره في الكاغد ذكره في التارخانية ثم نقل بعده عن الخانية
ولا يجوز السلم في الكاغد عددا لانه عددي متفاوت اه ولعل الثاني محمول على ما إذا لم يعلم نوعه وصفته
(قوله كاسيحي) أي في باب الربا حيث قال ويستقرض الخبز وزنا وعددا عند محمد وعليه الفتوى ابن ملك
واستحسنه الكمال واختاره المصنف تبسيرا اه وفي التارخانية قال أبو حنيفة لا يجوز قرضه واستقرضه
لا عددا ولا وزنا وفي رواية عن أبي يوسف مثله وقوله المعروف انه لا بأس به وعليه أفعال الناس جارية والفتوى
على قول محمد اه ملخصا ونقل في الهندية عن الخانية والظهيرية والكافي أن الفتوى على جواز استقرضه
وزنا لا عددا وهو قول الثاني اه ولعله هو المراد بقوله المعروف وسذكر استقراض العجين والخميرة (قوله
والعدالي) بفتح العين المهملة وتخفيف الدال المهملة وباللام المكسورة وهي الدراهم المنسوبة الى العدل
وكانه اسم ملك نسب اليه درهم فيه غش كذا في صرف البحر عن البناءة قلت والمراد به سادراهم غالبية الغش
كما وقع التصريح به في الفتح وغيره بدل لفظ العدالي لأن غالبية الغش في حكم الفلوس من حيث انها انحصارت
غنا بالاصطلاح على غنيتها فبطل غنيتها بالكساد وهو ترك التعامل بها بخلاف ما كانت فضتها خالصة أو غالبية
فانها أثمان خلقته فلا تبطل غنيتها بالكساد كما حقه قناه أول البيوع عند قوله وصح بثن حال ومؤجل (قوله
فعليه مثلها كاسدة) أي اذا هلك والافرد عينها اتفاقا كما في صرف الشربلية وفيه كلام سيأتي (قوله
فلا عبرة بغلائه ورخصه) فيه أن الكلام في الكساد وهو ترك التعامل بالفلوس ونحوها كما قلنا والغلاء
والرخص غيره وكانه نظر الى اتحاد الحكم فصح التفريع تأمل وفي كافي الحاكم لوقال أقرضني دانت حنطة
فأقرضه ربع حنطة فعليه أن يرد مثله واذا استقرض عشرة أفلس ثم كسدت لم يكن عليه الا مثلها في قول
أبي حنيفة وقال عليه قيمتها من الفضة يستحسن ذلك وان استقرض دانت فلوس أو نصف درهم فلوس ثم رخصت
أو غلت لم يكن عليه الا مثل عدد الذي أخذه وكذلك لو قال أقرضني عشرة دراهم غلته بدينار فأعطاه عشرة
دراهم فعليه مثلها ولا ينظر الى غلاء الدراهم ولا الى رخصها وكذلك كل ما يكال ويوزن فالقرض فيه
جائز وكذلك ما يعد من البيض والجز اه وفي الفتاوى الهندية استقرض حنطة فأعطى مثلها بعد ما تغير
سعرها يجبر المقرض على القبول (قوله وجعله) أي ما في المتن من قوله فعليه مثلها (قوله وعند الثاني
الخ) حاصله أن الصالحين اتفقوا على وجوب رد القيمة دون المثل لانه لما بطل وصف الثمن بالكساد تعذر
رد عينها كما يجب رد قيمتها ونظاها الهداية اختيار قولهما فتح ثم انهما اختلفا في وقت الضمان قال
في صرف الفتح وأصله اختلافهما فيمن غصب مثليا فأنقطع فعند أبي يوسف تجب قيمته يوم الغصب وعند محمد
يوم القضاء وقوله ما أنظر له قرض من قول الامام لان رد المثل اشترابه ثم قول أبي يوسف أنظر له أيضا
لان قيمته يوم القرض أكثر من يوم الانتطاع وهو أيسر أيضا فان ضبط وقت الانتطاع عسر اه ملخصا ولم يذكر
حنتم الغلاء والرخص وقد منا أول البيوع انه عند أبي يوسف تجب قيمتها يوم القبض أيضا وعليه الفتوى
كما في البرازية والذخيرة والخلاصة وهذا يؤيد ترجيح قوله في الكساد أيضا وحكم البيع كالقرض الا انه عند
الامام يبطل البيع وعند أبي يوسف لا يبطل وعليه قيمتها يوم البيع في الكساد والرخص والغلاء كما قد ساء
أول البيوع (قوله فأخذه) بمذاهمة أي طلب أخذه منه (قوله بالعراق يوم اقتراضه) متعلقان
بتوله قيمته والثاني يعني عن الأول (قوله وعند الثالث يوم اختصما) وبعبارة الخانية قيمته بالعراق يوم
اختصما فأذا أن الواجب قيمته يوم الاختصام التي في بلد القرض فكان المناسب ذكر قوله بالعراق هنا

واسقاطه من الاول كما فعله في الذخيرة (قوله فأخذ طعامه) اي مثله في بلد القرض (قوله ولو استقرض
 الطعام الخ) هذه هي المسألة الاولى وهي مالو ذهب الى بلدة غير بلدة القرض وقبضه البلدتين مختلفتين لان العادة
 أن الطعام في مكة أغلى منه في العراق وهذه رواية أخرى وهي قول الامام كما صرح به في الذخيرة فانه ذكر اولاً
 ما تر من حكاية القولين ثم قال مانعه بشر عن أبي يوسف رجل أقرض رجلاً طعاماً أو غصبه اياه وله حل
 وموثة والتقي في بلدة أخرى الطعام فيها أغلى أو أرخص فان أبا حنيفة قال يستوثق له من المطلوب حتى يوفيه
 طعامه حيث غصب أو حيث أقرضه وقال أبو يوسف ان ترا ضايعاً على هذا الحسن وأيهما طلب القيمة اجبر الآخر
 عليه وهي القيمة في بلد الغصب والاستقراض والقول في ذلك قول المطلوب ولو كان الغصب فمما بعينه
 اجبر على أخذه لاعلى القيمة اه وفيها أيضاً وذكر القدوري في شرحه اذا استقرض دراهم بخارية
 والتقي في بلدة لا يقدر فيها على البخارية فان كان ينفق في ذلك البلد فان شاء صاحب الحق أجله قدر المسافة
 ذاهباً وجائياً واستوثق منه وان كان البلد لا ينفق فيها وجب القيمة اه وقدمنا اول البيوع أن الدراهم
 البخارية فلو لم على صفة مخصوصة فلذا أوجب القيمة اذا كانت لا تنفق في ذلك البلد لطلان الثمنية بالكساد
 كما قدمناه وبهذا ظهر أنه لو كانت الدراهم فضتها خالصة أو غالبية كالريال الفرنجي في زماننا فالواجب رد مثلها
 وان كانا في بلدة أخرى لان ثمنية الفضة لا تبطل بالكساد ولا بالرخس أو الغلاء ويدل عليه ما قدمناه
 عن كافي الحاكم من أنه لا يطرأ على غلاء الدراهم ولا الى رخصها هذا ما ظهر لي فتأمل وانظر ما كتبناه اول
 البيوع (قوله استقرض شيئاً من الفواكه الخ) المراد ما هو كيلي أو وزني اذا استقرضه ثم انقطع عن
 ايدي الناس قبل أن يقبضه الى المقرض فعند أبي حنيفة يجبر المقرض على التأخير الى ادراك الجديد ليصل
 الى عين حقه لان الانقطاع بمنزلة الهلاك ومن مذهبه أن الحق لا ينقطع عن العين بالهلاك وقال أبو يوسف
 هذا لا يشبه كساد الفلوس لان هذا مما يوجد فيجب المقرض على التأخير الا أن يتراضيا على القيمة وهذا
 في الوجه كما لو التقي في بلد الطعام فيه غال فليس له حبسه ويوثق له بكفيل حتى يعطيه اياه في بلدة ذخيرة لمخلصا
 (قوله بنفس القبض) اي قبل أن يستهلكه (قوله خلافاً للثاني) حيث قال لا يملك المستقرض القرض
 مادام قائماً كما في المنع آخر الفصل اه ح (قوله فله رد المثل) اي لو استقرض كتر بتمثلاً وقبضه فله
 حبسه ورد مثله وان طلب المقرض رد العين لانه خرج عن ملك المقرض وثبت له في ذمة المستقرض مثله لا عينه
 ولو قائماً (قوله بناء على انعقاده الخ) هكذا نقل هذه العبارة هنا في المنع عن البحر ونقل أيضاً عن الزيلعي
 انهم اختلفوا في انعقاده بلفظ القرض قبل انعقد وقيل لا وقيل الاول قياس قولهما والثاني قياس قوله اه
 قلت والعبارة ان غير مذكورين في هذا الفصل من البحر وشرح الزيلعي وانما ذكرهما في كتاب النكاح
 عند قول الكثر وينعقد بكل ما وضع لتلك العين في الحال فالضمة في انعقاده في عبارة البحر المذكورة في
 الشرح وعبارة الزيلعي التي نقلناها عائد على النكاح لاعلى القرض كما يوهمه كلام الشارح تبعاً للمنح وهدا
 أمر عجيب نعم لهذه المسألة مناسبة هنا وذلك أن ظاهر كلام المتن ترجيح قولهما فكان المناسب للشارح أن
 يقول وعلى هذا ينبغي اعتماد انعقاد النكاح بلفظ القرض وهو أحد التصحيحين لاقادته الملك للعمال فافهم
 (قوله لجواز شراء المستقرض القرض) تفريع على قولهما والمراد شراؤه ما في ذمته لاعين القرض الذي
 في يده وحينئذ فقوله ولو قائماً فيه استخدام لانه عائد الى عين القرض الذي في يده وبيان ذلك أنه تارة يشتري
 ما في ذمته للمقرض وتارة ما في يده اي عين ما استقرضه فان كان الاول ففي الذخيرة اشترى من المقرض
 الصك الذي له عليه بمائة دينار جاز لانه دين عليه لا يعقد صرف ولا سلم فان كان مستهلكاً وقت الشراء
 فالجواز قول الكل لانه ملكه بالاستهلاك وعليه مثله في ذمته بخلاف وان كان قائماً فكذلك عندهما وعلى
 قول أبي يوسف ينبغي أن لا يجوز لانه لا يملكه ما لم يستهلكه فلم يجب مثله في ذمته فاذا أضاف الشراء الى الكثر
 الذي في ذمته فقد أضافه الى معدوم فلا يجوز اه وهذا ما في الشرح وان كان الثاني ففي الذخيرة أيضاً
 استقرض من رجل كتراً وقبضه ثم اشترى ذلك الكثر بعينه من المقرض لا يجوز على قولهما لانه ملكه بنفس
 القبض فيصير مشترياً ملك نفسه أما على قول أبي يوسف فالكثر باق على ملك المقرض فيصير المستقرض مشترياً
 ملك غيره فيصح وبقي مالو كان المستقرض هو الذي باع الكثر من المقرض فيجوز على قولهما لانه باع ملك نفسه

وليس عليه أن يرجع) معه (الوجه

العراق فليأخذ طعامه ولو استقرض

الطعام يبلد الطعام فيه رخيص

فلقية المقرض في بلد الطعام فيه

غال فأخذه الطالب بحقه فليس

له حبس المطلوب ويؤمر المطلوب

بأن يوثق له) بكفيل (حتى يعطيه

طعامه في البلد الذي أخذه منه

استقرض شيئاً من الفواكه كميل

أو وزناً لم يقبضه حتى انقطع عنه

يجبر صاحب القرض على تأخيره

الى مجيء الحديث الا أن يتراضيا

على القيمة) لعدم وجوده بخلاف

الفلوس اذا كسدت وتمامه في

صرف الزمانية (ويملك) المستقرض

(القرض بنفس القبض عندهما)

اي الامام ومحمد خلافاً لثاني فله

رد المثل ولو قائماً خلافاً لثاني على

انعقاده بلفظ القرض وفيه نصيحان

وينبغي اعتماد الانعقاد لاقادته الملك

للعامل بغير تجاز شراء المستقرض

القرض ولو قائماً من المقرض

مطلب

في شراء المستقرض القرض من

المقرض

بدراهم مقبوضة فلو تفرق قبل قبضها بطل لانه افتراق عن دين برازية فلجفظ (أقرض صبيبا) محجورا (فاستهلكه الصبي لا يضمن) خلافا للثاني (وكذا) الخلاف لو باعه أو أودعه ومثله (المعتوه ولو) كان المستقرض (عبدا محجورا لا يؤخذ به قبل العتق) خلافا للثاني (وهو كالوديعه) سواء خائيه وفيها (استقرض من آخر دراهم فأناته المقرض بها فقال المستقرض ألقها في الماء فألقها) قال محمد (لا شيء على المستقرض) وكذا الدين والسلم بخلاف الشراء والوديعه فانه بالالقائه يعتق قابضا والفرق أن له إعطاء غيره في الاول لا الثاني وعزاه لغريب الرواية (و) فيها (القرض لا يتعلق بالجائز من الشروط فالقاسد منها لا يبطل ولكنه يلهو بشرط رد شيء آخر فلو استقرض الدراهم المنكسورة على أن يؤدى صحيفا كان باطلا) وكذا لو أقرضه طعما بشرط رده في مكان آخر (وكان عليه مثل ما قبض) فان قضاه أجد بلا شرط جاز ويجبر الدائن على قبول الاجود وقيل لا يجوز وفي الخلاصة القرض بالشرط حرام والشرط لغو بأن يقرض على أن يكتب به الى بلد كذا اليوفى دينه وفي الاشياء كل قرض جزئنا حرام فكره للمرتن سكنى المرهونه باذن الراهن

٢ قوله لا يضره اعمل الصواب استقاطا اه منه

٣ مطلبكم ثم رأيت في جواهر الفتاوى اذا كان مشروطا صار قرضا فيه منفعة وهو ربا

واختلفوا على قول أبي يوسف بعضهم قالوا يجوز لأن المستقرض على قوله وان لم يملك الكثر بنفس القرض الا أنه يملك التصرف فيه بيعا وهبة واستملا كانه مملوكا له وبالبيع من المقرض صار متصرفا فيه وزال عن ملك المقرض فصح البيع منه اه ملخصا (قوله بدراهم مقبوضة الخ) في البرازية من آخر الصرف اذا كان له على آخر طعما أو فلو س فاشترى من عليه بدراهم وتفرق قبل قبض الدراهم بطل وهذا مما يحفظ فان مستقرض الخنطة أو الشعر يملكها ثم يطالبه المالك بها ويجوز عن الاداء فيبيعها مقرضا منه بأحد النقيدين الى أجل وانه فاسد لانه افتراق عن دين يدين اه وفيما في الفصل الثالث من البيوع والحيلة فيه أن يبيع الخنطة ونحوها بثوب ثم يبيع الثوب منه بدراهم ويسلم الثوب اليه اه (قوله أقرض صبيبا محجورا فاستهلكه) قيد بالمحجور لانه لو كان مأذونا فهو كالبائع والاستهلاك لانه لو بقيت عينه فلما لكان يسترده ولو تلف بنفسه لا يضمن اتفاقا كما في جامع الفصولين (قوله خلافا للثاني) فانه يضمن قال في الهنديه عن المبسوط وهو الصحيح ط (قوله وكذا الخلاف لو باعه) اي باع من الصبي أو أودعه اي واستهلكه ما ولا حاجة الى ذكر قوله أو أودعه لتصريح المصنف به في قوله وهو كالوديعه اه ط (قوله خلافا للثاني) فيؤاخذ به حالا كالوديعه عنده هندية ط (قوله وهو) اي الاقراض ايهؤلاء (قوله وكذا الدين والسلم) اي لوجاء المديون ورب السلم بدراهم ليدفعها الى الدائن عن دينه او الى المسلم اليه عن رأس المال فقال له ألقها الخ (قوله بخلاف الشراء والوديعه) المراد بالشراء المشتري اي لوجاء البائع بالمشتري أو المودع بالوديعه فقال له المشتري أو صاحب الوديعه ألق ذلك في الماء فألقه صح الامر ويكون ذلك على الأمر ويصير قابضا لان حقه متعين لانه ليس للبائع اعطاء غير المبيع ولا للمودع اعطاء غير الوديعه بخلاف المقرض والمديون ورب السلم فان له أن يتدل ما جاء به ويعطى غيره لانه قبل القبض باق على ملكه وقيد في المخ الشراء بما اذا كان صحيحا اي لان الفساد لا يفيد الملك قبل القبض فيكون على ملك البائع (قوله وعزاه لغريب الرواية) ظاهره أن الضمير عائذ على صاحب الخائيه لانه نقل ما في المتن عنهما مع أن ما في الشرح لم أره في الخائيه وانما عزاه المصنف الى غريب الرواية (قوله وفيها) اي في الخائيه معطوف على قوله وفيها (قوله شرط رد شيء آخر) الظاهر أن اصل العبارة كشرط رد شيء آخر اه ح (قوله وقيل لا) هذا هو الصحيح كما في الخائيه وفيها ولو كان الدين مؤجلا بقضاء قبل حلول الاجل يجبر على القبول اه وذكر الشارح اعطاء الاجود ولم يذكر الزيادة وفي الخائيه وان أعطاء المديون أكثر مما عليه وزنا فان كانت الزيادة تجرى بين الوزنين اي بأن كانت تظهر في ميزان دون ميزان جاز وأجوعا على أن الدائن في المائة يسير يجرى بين الوزنين وقد رد الدرهم والدرهمين كثير لا يجوز واختلفوا في نصف الدرهم قال الدبوسي انه في المائة كثير يرد على صاحبه فان كانت كثيرة لا تجرى بين الوزنين ان لم يعلم المديون جهات رد على صاحبها وان علم وأعطاهما اختيارا ان كانت الدراهم المدفوعة مكسرة او صحاحا لا يضرها التبعض لا يجوز اذا علم الدافع والقباض وتكون هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وان كان لا يضره التبعض وعلم جاز وتكون هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة اه وسيد كرا الشارح بعضه اول باب الربا (قوله بأن يقرض الخ) هذا يسمى الآن بالوصية قال في الدرر كره السفينة بضم السين وفتح التاء تعريب سفته وهي شيء محكم ويسمى هذا القرض به لاحكام أمره ومصورته أن يدفع الى تاجر مبلغا قرضا ليدفعه الى صديقه في بلد آخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق اه وقال في الخائيه وتكره السفينة الا أن يستقرض مطلقا ويؤدى بعد ذلك في بلد أخرى من غير شرط اه وسأني تمام الكلام عليها آخر كتاب الحوالة (قوله كل قرض جزئنا حرام) اي اذا كان مشروطا كما علم مما نقله عن البحر وعن الخلاصة وفي الذخيرة وان لم يكن النفع مشروطا في القرض فعلى قول الكرخي لا بأس به ويأتى تمامه (قوله فكره للمرتن الخ) الذي في رهن الاشياء بكره للمرتن الانتفاع بالرهن الا باذن الراهن اه سأتحاكي قلت وهذا هو الموافق لما سبذ كره المصنف في أول كتاب الرهن وقال في المخ هنالك وعن عبدالله محمد بن أسلم السمرقندي وكان من كبار علماء سمرقند أنه لا يحل له أن يتنفع بشيء منه بوجه من الوجوه وان أذن له الراهن لانه أذن له في الربا لانه يستوفي دينه كاملا فتبقى له المنفعة فضلا فتكون ربا وهذا أمر عظيم قلت وهذا مخالف لعامة المعتبرات من أنه يحل بالاذن الا أن يحمل على الديانة وما في المعتبرات على الحكم ثم رأيت في جواهر الفتاوى اذا كان مشروطا صار قرضا فيه منفعة وهو ربا

(فروع) استقرض عشرة دراهم وأرسل عبده لأخذها فقال المقرض دفعته اليه وأقرضه المقرض وقال دفعته اليه وأقرضه المقرض المولى قبض العبد العشرة قال قول له ولا شيء عليه ولا يرجع المقرض على العبد لأنه أقرضه قبضها بحق انتهى * عشرون رجلا جاؤا واستقرضوا من رجل وأمره بالدفع لأحدهم فدفع ليس له أن يطلب منه الأحصنة قلت ومضاده صحة التوكيل بقبض المقرض لا بالاستقراض قنيه وفيها استقراض العجين وزنا يجوز وينبغي جوازها في الخيرة بلا وزن سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن خبيرة يتعاطاها الجيران أيكون ربا فقال ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وما رآه المسلمون قبيحا فهو عند الله قبيح وفيها شراء الشيء اليسير بثمن غال لحاجة المقرض يجوز ويكره وأقرضه المصنف قلت وفي معروضات المفتي أبي السعود لو أذن زيد العشرة بأشئ عشر أو بثلاثة عشر بطريق المعاملة في زماننا بعد أن ورد الأمر السلطاني وقتوى شيخ الإسلام بأن لا تعطى العشرة بأزيد من عشرة ونصف ونبيه على ذلك فلم يمتثل ماذا يلزمه فأجاب يعزى ويحبس إلى أن تظهر توبته وصلاحه فترك وفي هذه الصورة هل يرذ ما أخذه من الربح أصاحبه فأجاب أن حصله منه بالتراضي ورد الأمر بعدم الرجوع

والأفلا بأس به اه ما في المنع ملخصا ونعقبه المحوى بأن ما كان ربالا يظهر فيه فرق بين الديانة والقضاء على انه لا حاجة الى التوفيق بعد أن الفتوى على ما تقدم اى من انه يباح قلت وما في الجواهر فيقيد توفيقا آخر بحمل ما في المعبرات على غير المشروط وما مر على المشروط وهو أولى من ابقاء الثاني وبؤيده ما ذكره فيما لو أهدى المستقرض للمقرض ان كانت بشرط كره والأفلا وأفتى في الخيرية فيمن رهن شجرة الزيتون على أن يأكل المرتحن ثم رنه نظير صبره بالدين بأنه يضمن (قوله دفعته) اى القرض والاوى دفعته اى العشرة (قوله فانكر المولى الخ) مفهوما انه اذا أقرض بقبض العبد يلزمه لما في الخلية ولو أرسل رسولا الى رجل وقال ابعث الى بعشرة دراهم قرضا فبشرط ما مع رسوله كان الا حرم ما ملها اذا أقرض أن رسوله قبضها اه (قوله لانه أقرضه قبضها بحق) وهو كونه نائبا عن سيده في القبض (قوله ليس له) اى ليس للمقرض أن يطلب منه اى من القابض الاحصنة من القرض لانه قبض الباقي بالوكالة عن رفقته (قوله لا بالاستقراض) هذا منصوب عليه ففي جامع الفصولين بعث رجلا ليستقرضه فأقرضه فضاغ في يده فلو قال أقرض للمرسل ضمن مرسله ولو قال أقرضنى للمرسل ضمن رسوله والحاصل أن التوكيل بالاقرض جائز لا بالاستقراض والرسالة بالاستقراض تجوز ولو أخرج ووكيل الاستقراض كلامه مخرج الرسالة يقع القرض للأمر ولو مخرج الوكالة بأن أضافه الى نفسه يقع للوكيل وله منه عن أمره اه قلت والفرق انه اذا أضاف العقد الى الموكل بأن قال ان فلانا يطلب منك أن تقرضه كذا صار رسولا والرسول سفير ومعبر بخلاف ما اذا أضافه الى نفسه بأن قال أقرضنى كذا او قال أقرضنى فلان كذا فانه يقع لنفسه ويكون قوله لفلان بمعنى لاجله وقالوا انما يصح التوكيل بالاستقراض لانه توكيل بالتكدي وهو لا يصح قلت ووجهه أن القرض صله وتبرع ابتداء فيقع للمستقرض اذا نصح النيابة في ذلك فهو نوع من التكدي بمعنى الشكاذة هذا ما ظهر لى (قوله استقرض العجين وزنا يجوز) هو المختار مختار الفتاوى واحترز بالوزن عن المجازفة فلا يجوز بحرط (قوله ما رآه المسلمون) هو من حديث احمد عن ابن مسعود رضى الله تعالى عنه قال ان الله ينظر الى قلوب العباد فاختره اصحها بالجعلهم انصار دينه ووزراء نبيه فمارآه المسلمون الخ وهو موقوف حسن وقامه في المقاصد الحسنة ط (قوله يجوز ويكره) اى يصح مع الكراهة وهذا الشراء بعد القرض لما في الذخيرة وان لم يكن النفع مشروطا في القرض ولكن اشترى المستقرض من المقرض بعد القرض متاعا بثمن غال فعلى قول الكرخى لا بأس به وقال الخصاص ما أحبه لذلك وذكر الحلواني أنه حرام لانه يقول لو لم أكن اشتريته منه طالبنى بالقرض في الحال ومحمد لم ير بذلك بأسا وقال خواهر زاده ما نقل عن السلف محمول على ما اذا كانت المنفعة مشروطة وذلك مكره بلا خلاف وما ذكره محمد محمول على ما اذا كانت غير مشروطة وذلك غير مكره بلا خلاف هذا اذا تقدم الاقراض على البيع فان تقدم البيع بأن باع المطلوب منه المعاملة من الطالب ثوبا بقيته عشرون ديناراً بأربعين دينارا ثم أقرضه ستين دينارا اخرى حتى صار له على المستقرض مائة دينار وحصل للمستقرض ثمانون دينارا ذكر الخصاص انه جائز وهذا مذهب محمد بن سلة امام بلخ وكثير من مشايخ بلخ كانوا يكرهونه ويقولون انه قرض جرم منفعة اذ لولا لم يتحمل المستقرض غلاء الثمن ومن المشايخ من قال يكره لو كانا في مجلس واحد والا فلا بأس به لان المجلس الواحد يجمع الكلمات المتفرقة فكان ما وجدنا معافا كانت المنفعة مشروطة في القرض وكان شمس الامة الحلواني يفتى بقول الخصاص وابن سلة ويقول هذا ليس بقرض جرم منفعة بل هذا بيع جرم منفعة وهى القرض اه ملخصا وانظر ما سنذكره في الصرف عند قوله وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة (قوله بطريق المعاملة) هو ما ذكره من شراء الشيء اليسير بثمن غال (قوله بأزيد من عشرة ونصف) وهناك فتوى اخرى بأزيد من احد عشر ونصف وعليها العمل سائحاتى واهل لورود الامر بها متاخرا عن الامر الاول (قوله يعزى) لان طاعة امر السلطان بمباح واجبة (قوله ما أخذه من الربح) أى زائدا عما ورد به الامر ط (قوله ان حصله منه بالتراضي الخ) مفهوما انه لو أخذه بلا رضاه انه يثبت له الرجوع بالزائد عما ورد به الامر وهو غير ظاهر لانه اذا أقرضه مائة وباعه سلعة ثلاثين مثالا بعام مستوفيا شرائطه الشرعية لم يكن فيه المخالفة الامر السلطاني لان مقتضى الامر الاول أن يبيع السلعة بخمسة فقط لتكون العشرة بعشرة ونصف ومقتضى الامر الثانى أن يبيعها بخمسة عشر لتكون العشرة بأحد عشر ونصف

ولا يخفى أن مخالفة الامر لا تقتضى فساد البيع لان ذلك لا يزيد على مخالفة أمر الله تعالى بالسعي وترك البيع وقت النداء فاذا باع وترك السعي يكره البيع ولا يفسد فكذا هنا بالاولى على انه اذا فسد البيع وجب الفسخ ورد جميع الثمن واذا صح وجب جميع الثمن فلا وجه لرد الزائد واخذ ما ورد به الامر فقط سواء قلنا بصحة البيع أو فسادة فتعين أن هذا المفهوم غير مراد فتأمل (قوله لكن يظهر الخ) لوجه الاستدراك بعد ورود الامر الواجب الاتساع بعدم الرجوع ط وقد يجاب بأن المراد أن المناسب أن يرد الامر السلطاني بالرجوع اى وان أخذ ما أخذ بالتراضى لكن علمت ما فيه (قوله وأقبح من ذلك السلم الخ) اى اقبح من بيع المعاملة المذكور ما يفعله بعض الناس من دفع دراهم سلبا على حنطة أو نحوها الى أهل القرى بحيث يزدى ذلك الى خراب القرية لانه يجعل الثمن قليلا جدا فيكون اضراره اكثرا من اضرار البيع بالمعاملة الزائدة عن الامر السلطاني فيظهر أن المناسب أيضا ورود أمر سلطاني بذلك ليعزز من يخالفه وظاهره أنه لم يرد بذلك أمر والله سبحانه اعلم

* (باب الربا) *

لما فرغ من المراجعة وما يتبعها من التصرف في المبيع ونحو ذلك من القرض وغيره ذكر الربا لأن في كل منهما زيادة إلا أن تلك الزيادة حلال وهذه حرام والحل هو الاصل في الاشياء والربا بكسر الراء وفتحها خطأ مقصور على الاشهر ويثنى ربوان بالواو على الاصل وقد يقال ربيان على التخفيف كما في المصباح والنسبة اليه ربوى بالكسر والفتح خطأ كما في المغرب (قوله ولو حكى الخ) تبع فيه النهي لكنه لا يناسب تعريف المصنف فانه قيده بكونه بمعايير شرعية وهذا لا يدخل فيه ربا النسبة ولا البيع الفاسد الا اذا كان فسادا له لعل الربا بالظاهر من كلام المصنف تعريف ربا الفضل لانه هو المتبادر عند الاطلاق ولذا قال في البحر فضل أحد المتجانسين نعم هذا يناسب تعريف الكثرة بقوله فضل مال بلا عوض في معاوضة مال بمال اه فان الاجل في أحد العوضين فضل حكيمى بلا عوض ولما كان الاجل يقصده زيادة العوض كما مر في المراجعة صح وصفه بكونه فضل مال حكما تأمل قال في الشرنبلالية ومن شرائط الربا عصمة البدلين وكونهما مضمونين بالاتلاف فعصمة أحدهما وعدم تقومه لا يمنع فنسأله الاسير والتاجر مال الحربى والمسلم الذى لم يهاجر يحبس بمقتضى الجائز ومنها أن لا يكون البدلان مملوكين لاحد المتبايعين كالسيد مع عبده ولا مشتركين فيه بأشركة عنان ومفاوضة كما في البدائع اه وسياق بيان هذه المسائل آخر الباب (قوله والبيع الفاسد الخ) تبع فيه البحر عن البناء ونيه نظرفان كثيرا من البيوع الفاسدة ليس فيه فضل خال عن عوض كببيع ماسكت فيه عن الثمن وبيع عرض بخمر أو بآتم ولد فحبب القيمة ويملك بالقبض وكذا بيع جذع من سقف وذراع من ثوب يضربه التبعض وثوب من ثوبين والبيع الى النيروز ونحو ذلك مما سبب الفساد فيه الجهالة أو الضرر أو نحو ذلك نعم يظهر ذلك في فساد بسبب شرط فيه نفع لاحد العاقلين مما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ويؤيد ذلك ما فى الزيلعى قبيل باب الصرف في بحث ما يبطل بالشرط الفاسد حيث قال والاصل فيه أن كل ما كان مبادلة مال بمال يبطل بالشرط الفاسد لا ما كان مبادلة مال بغير مال او كان من التبرعات لان الشروط الفاسدة من باب الربا وهو يختص بالمعاوضة المالية دون غيرها من المعارضات والتبرعات لان الربا هو الفضل الخالى عن العوض وحقيقة الشروط الفاسدة هي زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيه فضل خال عن العوض وهو الربا بعينه اه ملخصا (قوله ويجب رد عين الربا لو قائما لرد ضمانه الخ) يعنى وانما يجب رد ضمانه لو استهلكه وفي هذا التقرير خفاء لان المذكور قبله أن البيع الفاسد من جملة الربا وانما يظهر لو ذكر قبله أن الربا من جملة البيع الفاسد لان حكم البيع الفاسد أنه يملك بالقبض ويجب رده لو قائما ورد مثله او قيمته لو استهلكا وذكر في البحر عن القنية ما حصله أن شيخ صاحب القنية أفتى فيمن كان يشتري الدينار الردى بخمسة دنانير ثم أبرأه غرماءه عن الرائد بعد الاستهلاك بأنه يبرأ وواقته بعض علماء عصره واستدل له بقول البرزوى أن من جملة صور البيع الفاسد جملة العقود الربوية يملك العوض فيها بالقبض وخالفه بعضهم قائلا ان الأبراء لا يعمل في الربا لان رده ملحق الشرع وأيد صاحب القنية الاول بأن الزائد اذ ملكه القابض بالقبض واستهلكه

لم يكن يظهر أن المناسب الامر بالرجوع وأقبح من ذلك السلم حتى ان بعض القرى قد خربت بهذا الخصوص اه

* (باب الربا) *

(هو) لغة مطلق الزيادة وشرعا (فصل) ولو حكى كما قد دخل ربا النسبة والبيع الفاسد فكلها من الربا فيجب رد عين الربا لو قائما لارضاءه لانه يملك بالقبض قنية ويجوز

مطابقا
في الأبراء عن الربا

وضمن مثله فلو لم يصح الإبراء ولزمه رد مثل ما استهلكه لا يرتفع العقد السابق بل يتقرر مفيدا للمالك في الزائد فلم يكن في رده فائدة نقض عقد الربا يجب - حق الشرع لأن الواجب - حق الشرع رد عين الربا لو قائما لا رد نعماته اه واستحسنه في النهر قلت وحاصله أن فيه حقين حق العبد وهو رد عينه لو قائما ومثله لو هالك - وحق الشرع وهو رد عينه لنقض العقد المنتهي شرعا وبعد الاستهلاك لا يأتى رد عينه فتعين رد المثل وهو محض حق العبد ويصح إبراء العبد عن حقه فقول ذلك البعض أن الإبراء لا يعمل في الربا لأن رده لحق الشرع إنما يصح قبل الاستهلاك والكلام فيما بعده ثم اعلم أن وجوب رد عينه لو قائما فيما لو وقع العقد على الزائد أما لو باع عشرة دراهم بعشرة دراهم وزاده دانقا وهبه منه فإنه لا يفسد العقد كما يأتي بيانه قريبا (قوله خرج مسألة تصرف الجنس بخلاف جنسه) كبيع كز بزو وكز شعير بكزى بز وكزى شعير فان الثاني فضلا على الأول لكنه غير خال عن العوض لصرف الجنس بخلاف جنسه والممنوع فضل المتجانسين (قوله بعبارة شرعية) متعلق بمحذوف صفة لفضل أو حال منه ولو أسقط هذا القيد لشملى التعريف ربا للنساء ويمكنه الاحتراز عن الذرع والعبد بالتصريح بنفيه (قوله فليس الذرع والعبد ربا) أى بذى ربا وبعبارة ربا فهو على حذف مضاف أو الذرع والعبد بمعنى المذروع والمعدود أى لا يتحقق فيه ما ربا والمراد بالفضل لتحقيق ربا النسب فلو باع خمسة أذرع من الهروى بستة أذرع منه أو بيضة ببيضتين جاز لو يدايد لا لونيستة لأن وجود الجنس فقط يحترم النساء لا الفضل كوجود القدر فقط كما يأتي (قوله مشروط) تركه أولى فإنه مشعر بأن تحقق الربا يتوقف عليه وليس كذلك والحد لا يتم بالعناية فهستأنى فإن الزيادة بلا شرط ربا أيضا الآن يهبها على ما سيأتى (قوله أى بائع أو مشتر) أى مثلا فتلهم المقرضان والراهنان فهستأنى قال ويدخل فيه ما إذا شرط الاتقاع بالرهن كالأستخدام والركوب والزراعة واللبس وشرب اللبن وأكل الثمر فان الكل ربا حرام كما فى الجواهر والتنف اه ط (قوله فلو شرط لغيرهما فليس ربا) عزاه فى البحر إلى شرح الوفاية وهذا مبني على ما حققناه من أن البيوع الفاسدة ليست كلها من الربا بل ما فيه شرط فاسد فيه نفع لأحد العاقلين فافهم (قوله بل يهافاسدا) عطف على محل خبر ليس ط وهذا مبني على ما قدمناه فى باب البيع الفاسد من أن الأظهر الفساد بشرط النفع للأجنبي وبه اندفع ما فى حواشى مسكين (قوله فليس الفضل فى الهبة ربا) أى وإن كان مشروطا ط عن الدر المتقى أى كالوقال وهبتك كذا بشرط أن تتقدمنى شهرافان هذا شرط فاسد لا تبطل الهبة به كما سيأتى قبيل الصرف وظاهر ما هنا أنه لو خدمه لم يكن فيه باس (قوله فلو شرى الخ) تفريع على مفهوم قوله مشروط (قوله وزاده دانقا) أى ولم يكن مشروطا فى الشراء كما هو فى عبارة الذخيرة المنقول عنها فلو مشروطا وجب رده لو قائما كما مر عن القنية ثم أن قوله وزاده بضمير المذكر يفيد أن الزيادة مقصودة وذكر ح أن الذى فى المنخ زادت بالنساء أى زادت الدراهم وفاداه أن الزيادة غير مقصودة لكن الذى رأيته فى المنخ عن الذخيرة بدون تأه وكذا فى البحر عنها وكذا رأيته فى الذخيرة أيضا فافهم (قوله وهذا) أى انعدام الربا بسبب الهبة أن ضررها أى الدراهم الكسر فلو لم يضرها الكسر لم تصح الهبة إلا بقسمة الدائى وتسليمه لماكن القسمة (قوله وفى صرف الجمع الخ) قال فى الذخيرة من الفصل الرابع فى الخط عن بدل الصرف والزيادة فيه سوى أبو حنيفة بين الخط والزيادة فحكم ببعثهما والتحاكما بأصل العقد وبفساد العقد بتسميتهما وكذا أبو يوسف سوى بينهما أى فأبطلهما ولم يجعل شيئا منهما هبة مبتدأة ومحمد فرق بينهما فصح الخط هبة مبتدأة دون الزيادة والفرق أن فى الخط معنى الهبة لأن المخطوط يصير ملكا للمخطوط عنه بلا عوض بخلاف الزيادة إذ لو حقت تلتحق بأصل العقد ويأخذ حصه من المبيع والهبة تملك بلا عوض والتمليك بلا عوض لا يصلح كناية عن التملك بعوض فلذا اقرقا اه قلت وتوضيحه أن الخط إسقاط بلا عوض فيجعل كناية عن الهبة لأنها تملك بلا عوض أيضا بخلاف الزيادة فإنها تكون مع باقى الثمن عوضا عن المبيع فكانت تملك بعوض فلا يصح جعلها كناية عن الهبة فلذا أبطلها (قوله كخط كل الثمن) وجه الشبهة أن كخط كل الثمن لو لم يجعل هبة مبتدأة التحق بأصل العقد فأفسده ببقائه بلا ثمن وكذا الخط هنا فإنه لو التحق بفوت التماثل وفسد العقد فلذا جعل هبة مبتدأة (قوله والفرق بينهما خنى عندى) قدأمعناك الفرق وقال ح قال الشيخ فاسم ولعله ظاهرا عندى لأن من الخط ما يمكن أن لا يلحق بأصل العقد ويجعل هبة مبتدأة بالاتفاق وهو كخط جميع الثمن فكان

قوله بخلاف جنسه هكذا بخطه
باللام ولعل الأصوب بخلاف بالباء
كما هو فى عبارة الشارح تأمل اه
مصححه

(خال عن عوض) خرج مسألة
صرف الجنس بخلاف جنسه
(بعبارة شرعية) وهو الكيل
والوزن فليس الذرع والعبد ربا
(مشروط) ذلك الفضل (لاحد
المتعاقدين) أى بائع أو مشتر فلو
شرط لغيره فليس ربا بل يهافا
فاسدا (فى المعاوضة) فليس الفضل
فى الهبة ربا فلو شرى عشرة
دراهم فضة بعشرة دراهم وزاده
دانقان وهبه منه انعدم الربا ولم
يفسد الشراء وهذا ان ضررها
الكسر لانها هبة مشاع لا يقسم
كما فى المنخ عن الذخيرة عن محمد وفى
صرف الجمع أن حجة الزيادة والخط
قول الامام وأن محمدا أجاز الخط
وجعله هبة مبتدأة كخط كل الثمن
وأبطل الزيادة قال ابن ملك والفرق
بينهما خنى عندى

البعض كالكل بخلاف الزيادة فانها لا تكون الا ملحقه بالعقد وبذلك يفوت التساوى ١ هـ (قوله قال
 وفي الخلاصة الخ) اى قال ابن ملك ناقلا عن الخلاصة ما يفيد عدم الفرق بين الحط والزيادة فان قول الخلاصة
 خله اى وهبه زيادته جازي في ذلك (قوله قلت الخ) استدراك على المجمع وتأيد لكلام شارحه ابن ملك
 (قوله صريح في عدم الفرق بينهما) اى بين الزيادة والحط فان ما تقدمه من قوله ان وهبه منه انعدم الربا صريح
 في أن زيادة الدائق صحيحة عند محمد في قول المجمع انه أجاز الحط وأبطل الزيادة أقول والذي يظهر لي أن
 ما تقدمه الشارح عن الذخيرة عن محمد صريح في الفرق بينهما لا في عدمه لان قوله ان وهبه منه انعدم الربا
 صريح في أن الزيادة بدون الهبة باطلة لان الحط والزيادة في الثمن اوفى المبيع غير الهبة ولذا يلتحقان بالعقد
 كما تقدم قبل فصل القرض فاذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم ودفع خمسة عشر فان جعل الخمسة زيادة في الثمن وقبل
 البائع ذلك في المجلس صح والتحقت بأصل العقد ان كان المبيع قائما وان جعل الخمسة هبة لم تنصر زيادة في الثمن
 بل تكون هبة مبتدأة فيراعى لها شروط الهبة من الافراز والتسليم سواء كان المبيع قائما او لا اذا علمت ذلك ظهر
 لك أن ما تقدمه عن الذخيرة ليس من باب الزيادة في الثمن اوفى المبيع لانه جعله هبة مبتدأة حتى اشترط لها شرط
 الهبة وهو قوله وهذا ان ضررها الكسر الخ ومثله ما نقله ابن ملك عن الخلاصة فهذا صريح في انه لا يصح زيادة
 وانما يصح هبة بشرطها ولا مخالفة فيه لقول المجمع ان محمد أبطل الزيادة والحاصل أن محمدا أجاز هذا الحط دون
 الزيادة لكنه يجعل الحط هبة مبتدأة لاحاطة حقيقة لئلا يفسد العقد كما مر وأما الزيادة فقد أبطلها لانها لو التحقت
 بالعقد أفسدته ولا يصح جعلها كناية عن الهبة لما مر فلذا بطلت الا اذا وهبه الزيادة صريحا ولذا قال في الذخيرة
 وانما جاز هذا الصنف لانه لو لم يجز انما لم يجز لمكان الربا فاذا وهب الدائق منه فقد انعدم الربا اهـ هكذا يجب
 أن يفهم هذا المحل فافهم ثم لا يخفى أن هذا كله اذا لم تكن الزيادة مشروطة كما قد مناه عن الذخيرة فلو مشروطة
 ووقع العقد على الكل وجب نقض العقد لحق الشرع ولا تؤثر الهبة والبراء الابداع الاستهلاك كما مر تحريره عن
 الفنية (قوله وعليه) اى على ما فهمه من التناهي بين العبارات المذكورة وعلمت عدمه وأن الزيادة انما تصح
 اذا صرح بكونها هبة فتكون هبة بشرطها ومع عدم التصريح فهي باطلة وهو الذي في المجمع (قوله فيفسد)
 لان الزيادة والحط يصحان عنده على حقيقةهما لا بمعنى الهبة واذا صحا التحق بأصل العقد فيفسد لعدم التساوى
 (قوله وعلمته) العلة لغة المرض الشاغل واصطلاحا ما يضاف اليه ثبوت الحكم بلا واسطة وتماه في البحر
 (قوله اى علة تحريم الزيادة) كذا فسر الضمير في الفتح وهو اولى من قول بعضهم اى علة الربا لانه وان كان هو
 المذكور سابقا لكنه يحتاج الى تقدير مضاف وهو لفظ تحريم فافهم وأراد بالزيادة الحقيقية كما في قوله بعده اى
 الزيادة وأما كون المراد بها ما يشمل الحكمية وهي الاجل ففيه أن المصنف لم يدخلها في التعريف كما بيناه
 فانتم بادارادة الزيادة المعترفة وهي الحقيقية وايضا فان قوله القدر مع الجنس يختص بالحقيقية لان علة الحكمية
 أحدهما كما بينه بعده فقد عرفت الحقيقية وبين علمتها لكونها هي المتبادرة عند الاطلاق ثم ذكر علة الحكمية
 تنجما للفائدة فافهم (قوله المعهود بكيل أو وزن) أشار الى ما في الحواشي السعدية من أن أُل في القدر للعهد
 وبه اندفع ما في الفتح من اعتراضه على السداية بشموله الذرع والعذكن الاولى أن يقول وعلمته التكيل أو الوزن
 لكونه أوضح ولئلا يرد ما ذكره عن ابن كمال (تنبيه) ما ينسب الى الرطل فهو وزن قال في الهداية معناه
 ما يباع بالواقي لانما قدرت بطريق الوزن حتى يحتسب ما يباع بها ووزنا بخلاف سائر المكيال اهـ قلت
 وليس المراد بالرطل والواقي معناه المتعارف بل المراد بالرطل كل ما يوزن به وبالواقي الاوعية التي يوضع فيها
 الدهن ونحوه وتقدر بوزن خاص مثل كوز الزيت في زماننا فانه يباع الزيت به ويحسب بالوزن هكذا يفهم من
 كلامهم وعليه فالواقي جمع واقية من الوقاية وهي الحفظ لانها يحفظ بها المائع ونحوه لتعسر وضعه في الميزان
 بدونها ولذا قال الخبير الملى فعلى هذا الزيت والسمن والعسل ونحوها موزونات وان كبت بالموازين لاعتبار
 الوزن فيها اهـ (قوله بالما) اى مع فتح النون (قوله لم يجز الخ) ترك التفريع على النضل لظهوره ط اى
 كبس قفيز برفق بغيره منه حالا (قوله منساويا) أما اذا وجد التفاضل مع النساء فالحرمة للفضل أفاده
 ابن كمال ط (قوله وأحدهما نساء) اى ذواتهن والجملة حاملة قال ط فلو كان كل نسيتة يحرم أيضا لانه بيع
 الكالى بالكالى ابن كمال اى النسيتة بالنسيتة كمال ثم اعلم أن ذكر النساء للاحتراز عن التأجيل لان القبض

قال وفي الخلاصة لو باع درهم ما
 بدرهم وأحدهما أكثر وزنا خله
 زيادته جاز لانه هبة مشاع لا يقسم
 ولو باع قطعة لحم بلحم أكثر وزنا
 فهو هبة الفضل لم يجز لانه هبة
 مشاع يقسم قلت وما قد مناه عن
 الذخيرة عن محمد صريح في عدم
 الفرق بينهما ما وعليه فالكل من
 الزيادة والحط والعقد صحيح عند
 محمد وكذا عند الامام سوى العقد
 فيفسد لعدم التساوى فليحفظ
 فاني لم أر من نبه على هذا (وعلمته)
 اى علة تحريم الزيادة (القدر)
 المعهود بكيل أو وزن (مع الجنس)
 فان وجد احرم الفضل (اى
 الزيادة) (والنساء) بالمت التأخير
 فلم يجز بيع قفيز برفق بغيره منه متساويا
 وأحدهما نساء

في المجلس لا يشترط الا في الصرف وهو بيع الاثمان بعضها ببعض اما ما عداها فانما يشترط فيه التعيين دون
التقاضي كما يأتي (قوله كهروي - برونين) الاولى أن يزيد نسبة كما عبر في البحر وغيره ليكون مثالا لحل الفضل
والنساء بسبب فقد القدر والجنس فان الثوب الهروي والثوب المروي - بسكون الراء جنسان كما يعلم مما يأتي
وايسا بمكيل ولا موزون (قوله لعدم العلة الخ) لان عدم العلة وان كان لا يوجب الحكم لكن اذا اتحدت العلة
لزم من عدمها لعدم لا بمعنى انها تؤثر لعدم بل لا يثبت الوجود لعدم علته فيبقى عدم الحكم وهو عدم الحرمة
فما نحن فيه على عدمه الاصل - واذا عدم سبب الحرمة والاصل في البيع مطلقا الاباحة الا ما اخرج الدليل
كان الثابت الحل - فتح (قوله اي القدر وحده) كالخطة بالشعر (قوله او الجنس) اي وحده كالهروي -
بهروي - مثله (قوله حل الفضل الخ) فيحل كتر بر - بكتري شعير حالا وهروي بهروين حالا ولو مؤجلا لم يحل -
والحاصل كما في الهداية أن حرمة ربا الفضل بالوصفين وحرمة النساء بأحدهما (قوله ولو مع التساوي)
مبالغة على قوله وحرمة النساء فقط ح (قوله لوجود الجنسية) فيه أن علة الحكم هنا عدم قبول العبد التأجيل
لا وجود الجنسية فلو لم يبيع هروي - بمثله لكان اولى ح (قوله واستثنى في الجمع الخ) وكذا في الهداية
حيث قال الا انه اذا سلم النقود في الزعفران ونحوه اي كالقطن والحديد والنحاس يجوز الخ قال في الفتح فان
الوزن فيها يختلف فانه في النقود بالمساقيل والدرهم الصنجات وفي الزعفران بالانماء والقبان وهذا اختلاف
في الصورة بينهما وبينهما اختلاف آخر معنوي - وهو أن النقود لا تتعين بالتعيين والزعفران وغيره يتعين وآخر
حكمي - وهو انه لو باع النقود موازنة وقبضها كان له بيعها قبل الوزن وفي الزعفران ونحوه يشترط اعادة الوزن
فاذا اختلفنا اي النقود ونحو الزعفران في الوزن صورة ومعنى وحكام لم يجبهما القدر من كل وجه ثم ضعف في
الفتح هذه الفروق وقال ان الوجه أن يستثنى اسلام النقود في الموزونات بالاجماع كيلا ينسد كثيرا ابواب السلم
وسائر الموزونات غير النقد لا يجوز أن تسلم في الموزونات وان اختلفت اجنامها كاسلام حديد في قطن وزيت
في جبن وغير ذلك الا اذا خرج من أن يكون وزينا بالصنعة الا في الذهب والفضة فلو اسلم سيفا فيما يوزن جاز الا في
الحديد لان السيف خرج من أن يكون موزونا ومنعه في الحديد لاختصاص الجنس وكذا يجوز بيع اناء من غير
النقدين بمثله من جنسه يدا يسد نحاسا كان أو حديدا وان كان أحدهما اقل من الآخر بخلافه من الذهب
والفضة فانه يجري فيها ربا الفضل وان كانت لا تباع وزنا لان الوزن منصوص عليه فيها فلا يتغير بالصنعة
فلا يخرج عن الوزن بالعادة (قوله وقتل ابن السكال) عبارة ابن السكال وعلته اكيل أو الوزن مع الجنس
لم يقل القدر مع الجنس لان القدر مشترك بين المكيل والموزون فعلى تقدير ما ذكر يلزم أن لا يجوز اسلام الموزون
في المكيل لان أحد الوصفين محترم للنساء وقد نص على جواز اسلام الخنطة في الزيت اه وكتب في الهامش
أن المسألة المذكورة في غاية البيان اه قلت وحاصل ما ذكره انه لو عبر بالقدر ثم قال وان وجد أحدهما الخ
لا فادحريم اسلام الموزون في المكيل لانه قد وجد القدر وان كان مختلفا بخلاف ما لو عبر بالمكيل أو الوزن اي
بأو اتى لاحد الشئيين فانه لا يشمل القدر والمختلف لكن فيه أن لفظ القدر مشترك كما قال ولا يجوز استعماله في
كلام معنييه عندنا فاذا ذكر لا بد أن يراد منه اما الكيل وحده أو الوزن وحده فيساوي التعبير بالمكيل أو الوزن
الآن يدعى أن القدر مشترك معنوي - لا لفظي - تأمل (قوله ومفاده) اي مفاد ما ذكر من جواز اسلام منقود
في موزون واسلام الخنطة في الزيت فانه قد وجد في الاول القدر المتفق وفي الثاني القدر المختلف فافهم (قوله
فليحذر) تحريه ما أفاده عقبه من أن المراد بقولهم وعلته القدر هو القدر المتفق كبيع موزون بموزون أو مكيل
بمكيل بخلاف المختلف كبيع مكيل بموزون نسبة فانه جائز ويستثنى من الاول اسلام منقود في موزون للاجماع
كما مر (قوله وقدم في السلم الخ) بيان لتحريم المراد لكن اعترض بأن السلم سيأتي بعد وهذا على نسخة قتيبه
بالفاء والامر بالتنبيه وفي بعض النسخ قتيبة بالقاف اسم الكتاب المشهور وصاحب القتيبة قدم السلم اول البيع
فصح قوله وقدم في السلم (تنبيهه) ما أفاده من أن حرمة النساء بالقدر المتفق مؤيد لما نقله ابن كمال من جواز
اسلام الخنطة في الزيت لا اختلاف القدر لكون الخنطة مكيلا والزيت موزونا وبقي ما لو أسلم الخنطة في شعير
وزيت اي في مكيل وموزون وقد نص في كافي الحاكم على أنه لا يجوز مندهما ويجوز عند محمد في حصة الزيت
(قوله متفاضلا) اي ونسبته وتركه لهما لزم ما فانه كلما حرم الفضل حرم النساء ولا عكس وكلما حل النساء حل

(وان عدما) بكسر الدال من باب

علم ابن ملك (حلا) كهروي -

بمروين لعدم العلة فيبقى على اصل

الاباحة (وان وجد أحدهما)

اي القدر وحده او الجنس (حل -

الفضل وحرمة النساء) ولو مع

التساوي حتى لو باع عبدا بعبد

الى أجل لم يجوز لوجود الجنسية

واستثنى في الجمع والدر اسلام

منقود في موزون كيلا ينسد اكثر

أبواب السلم ونقل ابن السكال عن

الغاية جواز اسلام الخنطة في

الزيت قلت ومفاده أن القدر

بافتراده لا يحترم النساء بخلاف

الجنس فليحذر وقد مر في السلم

أن حرمة النساء تتحقق بالجنس

وبالقدر المتفق قتيبة ثم فرع على

الاصل الاول بقوله (حرم بيع

كيلي - ووزني بجنسه متفاضلا

ولو غير مطعوم)

اختلاف الشافعي (بخص كيلي
(وحديد) وزني ثم اختلاف الجنس
يعرف باختلاف الاسم الخاص
واختلاف المقصود كما بسطه
الكامل (وحدل) يسع ذلك (مماثلا)
لا متفاضلا (وبلا معيار شرعي)
فان الشرع لم يقدر المعيار بالذرة
وبمادون نصف صاع (كحفة
بجفتين) وثلاث وخمس مالم يبلغ
نصف صاع (وتفاحه بتفاحتين
وفلس بفلسين) أو أكثر (بأعيانها)
لأنه لو كان أولى لما في التهرانه
قيد في الكل فلو كانا غير معينين أو
أحدهما لم يجز اتفقا

الفضل ولا عكس اه (قوله خلافا للشافعي) فانه جعل العلة الطعام والخبثية فليس بمطعموم ولا ثمن فليس
بروي (قوله كيلي) قيد به احتراز عما اذا اصطلح الناس على بيعه جزافا فان التفاضل فيه جائز ومثله قوله
وزني فانه احتراز عما اذا لم يتعارفوا وزنه او عن بعض انواعه كالسيف اه ح اي فان السيف خرج بالصنعة
عن كونه وزنيا فيجوز بيعه بجنسه متفاضلا بشرط الحلول كما مر (قوله ثم اختلاف الجنس الخ) الاولى ذكر هذا
عند قوله قبله وان عدم الخ لانه لا ذكركم هذا لاختلاف الجنس الا ان يقال ان قوله بجنسه يستدعي معرفة
ما يختلف به الجنس ليعلم ما يتحد به (قوله كما بسطه الكامل) حيث قال بعد ما تقدم فالخطة والشعير جنسان
خلافا لما لك لانهما مختلفان اسما ومعنى وافراد كل عن الاخر في قوله صلى الله عليه وسلم الخطة بالخطة
والشعير بالشعير يدل عليه والا قال الطعام بالطعام والثوب الهروي والمروى جنسان لاختلاف الصنعة وقوام
الثوب بها وكذا المروى المنسوج بيفداد وخراسان والبلد الارمني والطالقاني جنسان والقرنك جنس واحد
والحديد والرصاص والشبه اجناس وكذا اغزل الصوف والشعر ولحم البقر والضأن والمعز والالية والعم
وشحم البطن اجناس ودهن البنفسج والجبيري جنسان والادهان المختلفة اصولها اجناس ولا يجوز بيع
رطل زيت غير مطبوخ برطل مطبوخ مطيب لان الطيب زيادة اه ملخصا وسيد كر الشارح ان الاختلاف
باختلاف الاصل او المقصود أو بتبدل الصفة ويأتي بيانه (قوله مماثلا) الشرط لتحقيق ذلك عند العقد في الفسخ
لوتبايعا مجازفة ثم كيل بعد ذلك فظهر امتساوين لم يجز خلافا لفران العلم بالمساواة عند العقد بشرط الجواز اه
لكن ذكر في الجواز كل كتاب الصرف عن السراج لوتبايعا ذهابا بذهب أو فضة بفضة مجازفة لم يجز فان علم
التساوي في المجلس وتفترق عن قبض صح اه فيعمل الاول على ما اذا علم التساوي بعد المجلس تأمل (قوله
لا متفاضلا) صرح به وان علم بالمقابلة بما قبله اشارة الى أن المراد التماثل في القدر فقط لما قدمه في البيع الفاسد
من أنه لا يصح بيع درهم بدرهم استويا وزنا وصفة لكونه غير مفيد تأمل (قوله وبلا معيار شرعي) قال في
الفتح لما حصر والمعرف في الكيل والوزن أجازوا ما لا يدخل تحت الكيل مجازفة كتفاحه بتفاحتين وحفنة
بجفتين لعدم وجود المعيار المعروف للمساواة فلم يتحقق الفضل ولهذا كان مضمونا بالقيمة عند الاتلاف لا بالمثل
ثم قال وهذا اذا لم يبلغ كل واحد من البدلين نصف صاع فلو بلغه أحدهما لم يجز حتى لا يجوز بيع نصف صاع
فضا عدا بحفنة اه ثم رجع الحرمة مطافا ويأتي بيانه (قوله لم يقدر المعيار بالذرة) قال في البحر لوتبايع ما لا يدخل
تحت الوزن كالمذرة من ذهب وفضة بما لا يدخل تحتها جاز لعدم التقدير شرعا اذا لا يدخل تحت الوزن اه
وظاهر قوله كالمذرة انها غير قيد وبؤيده قول المصنف وذرة من ذهب الخ فيشمل الذرتين والاكثر مما لا يوزن
وظاهر أن الحبة معيار شرعا فلو باع نصف درهم بنصف الحبة لم يجز كما سبق في آخر الصرف فقد اعتبروا الحبة
مقدارا شرعيا وفي الفتح عن الاسرار مادون الحبة من الذهب والفضة لاقية له اه ومقتضاه أن مادون الحبة
في حكم الذرة فالمراد بالذرة هنا ما لا يبلغ حبة فافهم (قوله كحفة) بفتح المهملة وسكون الفاء مل الكفين
كافي الصحاح والمقاييس لكن في المغرب والقاموس والطلبية والنهاية مل الكف قهستاني (قوله مالم يبلغ
نصف صاع) أي فاذا بلغ نصف صاع لم يصح بيعه بحفنة كما ذكرناه آنفا عن الفتح (قوله وفلس بفلسين)
هذا عندهما وقال محمد لا يجوز ومنه في الخلاف على أن القلوس الرائجة اثمان والاثمان لاتعين بالتعيين فصار
عنده كبسع درهم بدرهمين وعندهما ما كانت غير اثمان خلقه بطلت غنيتها باصطلاح العقادين واذا بطلت
تعيين بالتعيين كالعروض وتماه في الفتح (قوله بأعيانها) أي بسبب تعيين ذات البدلين وتعيينتهما
فالباء للسببية لا بمعنى مع كاطن فانه حال ولم يجز تنكير صاحبها كما تقرّر قهستاني قلت كون الباء للسببية بعيد
لان قوله بأعيانها شرط لصحة البيع لا سبب وكونها بمعنى مع لا يلزم كونه حالا بل يجوز كونه صفة تأمل
(قوله انه قيد في الكل) المتبادر من كلام الفتح وغيره انه قيد لقوله وفلس بفلسين وقديقال يعلم انه قيد للكل
بالاولى لانه اذا اشترط التعيين في مسألة القلوس مع الاختلاف في بقائها اثمانا أو لا ففي غيرها بالاولى
اذلا خلاف في أن غيرها ليس اثمانا بل في حكم العروض فلا بد من تعيينها تأمل (قوله فلو كانا) أي البدلان
وهذا بيان لمحتز قوله بأعيانها (قوله لم يجز اتفقا) قال في التهرانه غير أن عدم الجواز عند اتفاه تعيينهما
باق وان تقابضا في الجاس بخلاف ما لو كان أحدهما فقط وقبض الدين فانه يجوز كذا في المحيط اه وحاصله

أن الصور أربع مالهو كائنا معينين وهو مسألة المتن الخلافية وما إذا كانا غير معينين فلا يصح اتفاقا مطلقا وما لو عين أحد البدلين دون الآخر وفيه صورتان فإن قبض المعين منهما صح والأفلاو هذا مخالف لاطلاق المصنف الاتي في قوله باع فلوسا بمنهلا وأبأني تمامه (قوله ويضة بيضتين) فيه أن هذا مما لم يدخله القدر الشرعي كالسيف والسيفين والابرة والابرتين فجواز التفاضل لعدم دخول القدر الشرعي فيهما ويحرم النساء لوجود الجنس ط والجواب أن قول المصنف وبلا معيار شرعي أعم من أن يكون مما يمكن تقديره بالمعيار الشرعي أولا فالعلة في الكل عدم القدر كما صرح به الزطحي وأفاده الشارح بعد فافهم (قوله وسيف بسيفين الخ) لانه بالصنعة خرج عن كونه وزنيا كما قد مناه عن الفتح (قوله وانا بأثقل منه) أي إذا كان لا يساع وزنا لما في البحر عن الخانية باع انا من حديد بجديد ان كان الاناء يساع وزنا تعتبر المساواة في الوزن والأفلا وكذا لو كان الاناء من نحاس أو صفر باعه بصفر اه (قوله فيمتنع التفاضل) أي وان كانت لا تساع وزنا لان صورة الوزن منصوص عليها في النقدين فلا يتغير بالصنعة فلا يخرج عن الوزن بالعادة كما قد مناه عن الفتح (قوله مما لا يدخل تحت الوزن) بيان لقوله وذرة أشار به الى ما قد مناه من أن الذرة غير قيد (قوله بمنهلا) أي بمثل الذرة وفي بعض النسخ بصيغة المفرد الاولى أولى لموافقة لقوله حفنة بحفنتين الخ (قوله فجاز الفضل الخ) تفريع على جميع ما مر ببيان أن وجه جواز الفضل في هذه المذكورات كونها غير مقدرة شرعا وان اتحد الجنس فقدت إحدى العليتين فلذا حل الفضل وحرم النساء ولم يصرح المصنف باشتراط الحلول لعله مما سبق (قوله حتى لو اتتى) أي الجنس (قوله فيحل) الاولى اسقاط الفاء لانه جواب لو (قوله مطلقا) أي حالاً ونسبة (قوله وصحح كانه الكمال) مضاده أن الكمال يقل تصحجه عن غيره مع انه هو الذي بحث ما يفيد تصحجه فانه ذكر ما مر من عدم التقدير شرعا بما دون نصف صاع ثم قال ولا يسكن الخطا الى هذا بل يجب بعد التعليل باقصا الى صيانة أموال الناس تحريم التفاحاة بالتفاحتين والحفنة بالحفنتين أما ان كان مكاييل أصغر منها كما في ديارنا من وضع ربع القدح وثلث القدح المصري فلا شك وكون الشرع لم يقتد ببعض المقدرات الشرعية في الواجبات المالية كالكفارات وصدقة الفطر باقل منه لا يستلزم اهدار التفاوت المتيقن بل لا يحل بعد تيقن التفاضل مع تيقن تحريم اهداره ولقد أعجب غاية العجب من كلامهم هذا وروى الحلبي عن محمد انه كره القرة بالقرتين وقال كل شيء حرم في الكثير فالقليل منه حرام اه فهذا كما ترى تصحج لهذه الرواية وقد نقل من بعده كلامه هذا وأقره عليه كصاحب البحر والنهر والمنع والشر بنبلالية والمقدسي (قوله كبر وشعر الخ) أي كيهذه الاربعة والذهب والفضة فالكاف في الموضوعين استقصائية كما في الدر المنتي (قوله لا يتغير ابدا) أي سواء وافقه العرف أو صار العرف بخلافه (قوله ولو مع التساوي) أي التساوي وزنا في الحنطة وكيل في الذهب لاحتمال التفاضل بالمعيار المنصوص عليه أما لو علم تساويهما في الوزن والكيل معا جاز ويكون المنظور اليه هو المنصوص عليه (قوله لان النص الخ) يعني لا يصح هذا البيع وان تغير العرف فهذا في الحقيقة تعليل لجوب اتساع المنصوص قال في الفتح لان النص أقوى من العرف لان العرف جاز أن يكون على باطل كتعارف أهل زماننا في اخراج الشموع والسرجه الى المقابر ليالي العيد والنص بعد ثبوته لا يمتثل أن يكون على باطل ولان حجية العرف على الذين تعارفوه والتزموه فقط والنص حجة على الكل فهو أقوى ولان العرف انما صار حجة بالنص وهو قوله صلى الله عليه وسلم ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن اه (قوله وما لم ينص عليه) كغير الاشياء الستة (قوله حل على العرف) أي على عادات الناس في الاسواق لانها أي العادة دلالة على الجواز فيما وقعت عليه الحديث فتح (قوله وعن الثاني) أي عن أبي يوسف وأفاد أن هذه رواية خلاف المشهور عنه (قوله مطلقا) أي وان كان خلاف النص لان النص على ذلك الكيل في الشيء والوزن فيه ما كان في ذلك الوقت الا لان العادة اذ ذاك كذلك وقد تبدلت فتبدل الحكم وأجيب بأن تقريره صلى الله عليه وسلم اياهم على ما تعارفوا من ذلك بمنزلة النص منه عليه فلا يتغير بالعرف لان العرف لا يعارض النص كذا وجه اه فتح (قوله ورجحه الكمال) حيث قال عقب ما ذكرناه ولا يخفى أن هذا الايلزم أبي يوسف لان قصاره انه كنهه على ذلك وهو يقول بصار الى العرف الطاري بعد النص بناء على أن تغير العادة يستلزم تغير النص حتى لو كان صلى الله عليه وسلم حيا نص عليه اه وتماه فيه وحاصله

(وقرة بقرتين) ويضة بيضتين
وجوزة بجوزتين وسيف بسيفين
ودواة بدواتين وانا بأثقل منه
ما لم يكن من أحد النقدين فيمتنع
التفاضل فتح وابرة بابرتين وذرة
من ذهب وفضة مما لا يدخل تحت
الوزن بمنهلا) فجاز الفضل
لعدم القدر وحرم النساء لوجود
الجنس حتى لو اتتى كحفنة بر بحفنتي
شعر فيحل مطلقا لعدم العلة وحرم
الكل محمد وصحح كانه الكمال
(وما نص) الشارح (على كونه
كيبلا) كبر وشعر وتمر وملح
(أو وزنا) كذهب وفضة (فهو
كذلك) لا يتغير (أبدا فلم يصح بيع
حنطة بحنطة وزنا كالأوباع ذهباً
بذهب أو فضة بفضة كيبلا) ولو
(مع التساوي) لان النص أقوى
من العرف فلا يترك الاقوى بالادنى
(وما لم ينص عليه حل على العرف)
وعن الثاني اعتبار العرف مطلقا
ورجحه الكمال

مطلبه
في أن النص أقوى من العرف

توجيه قول أبي يوسف ان المعتبر العرف الطارى بأنه لا يخالف النص بل يوافقه لأن النص على كيلة الاربعة ووزنية الذهب والفضة معنى على ما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم من كون العرف كذلك حتى لو كان العرف اذ ذاك بالعكس لورد النص موافقاً له ولتغير العرف في حياته صلى الله عليه وسلم لنص على تغير الحكم ومخضه أن النص معلول بالعرف فيكون المعتبر هو العرف في أى زمن كان ولا يخفى أن هذا فيه تقوية لقول أبي يوسف فافهم (قوله وخرج عليه سعدى أفندى) أى في حواشيه على العناية ولا يختص هذا بالاستقراض بل مثله البيع والاجارة اذ لا بد من بيان مقدار الثمن أو الأجرة الغير المشار اليهما ومقدار الوزن لا يعلم بالعد كالعكس وكذا قال العلامة البركوى في أواخر الطريقة المحمدية انه لا حيلة فيه الا التمسك بالرواية الضعيفة عن أبي يوسف لكن ذكر شارحها سيدى عبد الغنى النابلسى ما حاصله أن العمل بالضعيف مع وجود الصحيح لا يجوز ولكن نحن نقول اذا كان الذهب والفضة مضروبين فذكر العد كناية عن الوزن اصطلاحاً لأن لهما وزناً مخصوصاً ولذا انتش وضبط والنقصان الحاصل بالتقطع أمر جزئى لا يبلغ المعيار الشرعى وأيضاً فالدرهم المقطوع عرف الناس مقداره فلا يشترط ذكر الوزن اذا كان العدد دالاً عليه وقد وقع في بعض العبارات ذكر العد بدل الوزن حيث عبر في زكاة درر البحار بعشرين ذهاباً في الكثر بعشرين ديناراً بدل عشرين مثقالاً اهـ ملخصاً وهو كلام وجيه ولكن هذا ظاهر فيما اذا كان الوزن مضبوطاً بأن لا يزيد دينار على دينار ولا درهم على درهم والواقع في زماننا خلافه فإن النوع الواحد من أنواع الذهب أو الفضة المضروبين قد يختلف في الوزن كالجهادى والعدلى والغازى من ضرب سلطان زماننا أيده الله فاذا استقرض مائة دينار من نوع فلا بد أن يوفى بدلها مائة من نوعها الموافق لها في الوزن أو يوفى بدلها وزناً لا عدداً وأما بدون ذلك فهو وباللاند مجازفة والظاهر أنه لا يجوز على رواية أبي يوسف أيضاً لأن المتبادر مما قدمناه من اعتبار العرف الطارى على هذه الرواية أنه لو تعورف بتقدير المكيل بالوزن أو بالعكس اعتبر أماً لو تعورف الغاء الوزن أصلاً كما في زماننا من الاقتصار على العدد بلا نظر الى الوزن فلا يجوز لاعلى الروايات المشهورة ولا على هذه الرواية لما يلزم عليه من ابطال نصوص التساوى بالمكيل أو الوزن المتفق على العمل بها عند الأئمة المجتهدين نعم اذا غلب الغش على النقود فلا كلام في جواز استقراضها عدداً بدون وزن اتباعاً للعرف بخلاف بيعها بالنقود انحصاراً فإنه لا يجوز الا وزناً كما سيأتى في كتاب الصرف ان شاء الله تعالى وتام الكلام على هذه المسألة مبسوطاً في رسالتنا نشر العرف في بناء بعض الاحكام على العرف فراجعها (قوله ويبيع الدقيق الخ) لا حاجة الى استخراجه فقد وجد في الغياثية عن أبي يوسف أنه يجوز استقراضه وزناً اذا تعارف الناس ذلك وعليه الفتوى اهـ ط وفي التارخانية وعن أبي يوسف يجوز بيع الدقيق واستقراضه وزناً اذا تعارف الناس ذلك استحسن فيه اهـ ونقل بعض المحشين عن تليق المحبوبي أن بيعه وزناً جائز لأن النص عين الكيل في الحنطة دون الدقيق اهـ ومقتضاه انه على قول الكل لأن ما لم يرد فيه نص يعتبر فيه العرف اتفاقاً لكن سنذكر عن الفتح أن فيه روايتين وأنه في الخلاصة جزم برواية عدم الجواز (قوله يعنى بمثله) المراد من التخريج على هذه الرواية بيع الدقيق وزناً بمثله احترازاً عن بيعه وزناً بالدرهم فإنه جائز اتفاقاً كما في الذخيرة ونصه قال شيخ الاسلام وأجمعوا على أن ما ثبت كيلة بالنص اذا بيع وزناً بالدرهم يجوز وكذلك ما ثبت وزنه بالنص (قوله وفي الكافي الفتوى على عادة الناس) ظاهر البحر وغيره أن هذا في السلم في المنع عن البحر وأما الاسلام في الحنطة وزناً ففيه روايتان والفتوى على الجواز لأن الشرط كونه معلوماً وفي الكافي الفتوى على عادة الناس اهـ قال في النهر وقول الكافي الفتوى على عادة الناس يقتضى أنهم لو اعتادوا أن يسلموا فيها كيلاً أو أسلم وزناً لا يجوز ولا ينبغى ذلك بل اذا اتفقوا على معرفة كيل أو وزن ينبغى أن يجوز لوجود المصحح وانتفاء المانع كذا في الفتح اهـ والحاصل أن عدم جواز الوزن في الاشياء الاربعة المنصوص على انها مكيلات انما هو فيما اذا بيعت بمثلها بخلاف بيعها بالدرهم كما اذا أسلم درهم في حنطة فإنه يجوز تقديرها بالمكيل أو الوزن وظاهر الكافي وجوب اتباع العادة في ذلك وما بحثه في الفتح ظاهر ويؤيده ما قدمناه اتفاقاً عن الذخيرة (قوله بحر وأقره المصنف) الظاهر أن مراده بهذا تقوية كلام الكافي وأنه لم يرض بما ذكره في النهر عن الفتح لكن علمت ما يؤيده (قوله والمعتبر تعيين الربوى في غير الصرف) لأن غير الصرف يتعين

مطلب
في استقراض الدراهم عدداً

وخرج عليه سعدى أفندى
استقراض الدراهم عدداً ويبيع
الدقيق وزناً في زماننا يعنى بمثله
وفي الكافي الفتوى على عادة
الناس بحر وأقره المصنف
(والمعتبر تعيين الربوى في غير
الصرف)

بالتعيين ويتكمن من التصرف فيه فلا يشترط قبضه كالتياب أي اذا بيع ثوب بثوب بخلاف الصرف لأن القبض شرط فيه للتعيين فانه لا يتعين بدون القبض كذا في الاختيار وحاصله أن الصرف وهو ما وقع على جنس الاثمان ذهابا وفضة بجنسه أو بخلافه لا يحصل فيه التعيين الا بالقبض فان الاثمان لا تتعين بملوكة الابه ولذا كان لكل من العاقلين تبدلها أما غير الصرف فانه يتعين بمجرد التعيين قبل القبض (قوله وهو صوغ ذهب وفضة) عطف خاص على عام فان المصوغ من الصرف كما سطر به الشارح في بابه وكأنه خصه بالذكر لدفع ما يتوهم من خروجه عن حكم الصرف بسبب الصنعة (قوله حتى لو باع الخ) قال في البحر يانه كما ذكره الاستيعاب بقوله واذا تابعها كيليا بكيلى أو وزنيا بوزنى كلاهما من جنس واحد أو من جنسين مختلفين فان البيع لا يجوز حتى يكون كلاهما عيناً أضيف اليه العقد وهو حاضر أو غائب بعد أن يكون موجوداً في ملكه والتقابض قبل الافتراق بالابدان ليس بشرط لجواز الالف الذهب والفضة ولو كان أحدهما عيناً أضيف اليه العقد والآخر ديناً موصوفاً في الذمة فانه ينظر ان جعل الدين منهما ثمناً والعين مبيعاً جاز البيع بشرط أن يتعين الدين منهما قبل التفريق بالابدان وان جعل الدين منهما مبيعاً لا يجوز وان أحضره في المجلس والذي ذكر فيه الباء ثمن وما لم يدخل فيه الباء مبيع ويسانه اذا قال بعثك هذه الخنطة على انها قفيز بتقير خنطة جيدة أو قال بعث منك هذه الخنطة على انها قفيز بتقير من شعير جيد فالبيع جائز لانه جعل العين منهما مبيعاً والدين الموصوف ثمناً ولكن قبض الدين منهما قبل التفريق بالابدان شرط لأن من شرط جواز هذا البيع أن يجعل الافتراق عن عين بعين وما كان ديناً لا يتعين الا بالقبض ولو قبض الدين منهما ثم تفرق جاز البيع قبض العين منهما ولم يقبض ولو قال اشتريت منك قفيز خنطة جيدة بهذا القفيز من الخنطة أو قال اشتريت منك قفيز شعير جيد بهذا القفيز من الخنطة فانه لا يجوز وان أحضر الدين في المجلس لانه جعل الدين مبيعاً فصار بائعاً ما ليس عنده وهو لا يجوز اه ح (قوله خلافاً للشافعى في بيع الطعام) أى كل مطعوم خنطة أو شعير أو لحم أو فاكهة فانه يشترط فيه التقابض وتماه في النتح (قوله وجيد مال الربا ورديته سواء) أى فلا يجوز بيع الجيد بالردى مما فيه الربا الامثلاً بمثل لاهدار التفاوت في الوصف هداية (قوله لاحقوق العباد) عطف على مال الربا قال في المنع قيد بمال الربا لان الجودة معتبرة في حقوق العباد فاذا أنلف جيد الزمه مثله قدراً وجودة ان كان مثلياً وقيمه ان كان قيمياً ولكن لا تستحق أى الجودة باطلاق عقد البيع حتى لو اشترى خنطة أو شيئاً فوجده ردياً بلا عيب لا رده كما في البحر معزيا الى صرف المحيط اه ح أى لأن العيب هو العارض على أصل الخلقة والجودة أو الرداءة في الشيء أصل في خلقه بخلاف العيب العارض كالسوس في الخنطة أو عفن فله الردية بالرداءة الا باشتراط الجودة كما قدمنا بيانه في خيار العيب (تنبيه) أراد بحقوق العباد ما ليس من الاموال الربوية أى ما لا يجمعها قدر وجنس ولا يقيده ذلك بالانلاف ولذا قال البيرى قيد بالاموال الربوية لان الجودة في غيرها الهاقيمة عند المتابله بجنسها كمن اشترى ثوباً جيداً بثوب ردى وزيادة درهم بازاء الجودة كمن ذلك جائزاً كما في الذخيرة اه (قوله الا في أربع الخ) فيه أن هذه الاربعة من حقوق العباد أيضاً وان كان المراد من حقوق العباد خصوص الضمان عند التعدي فالمناسب أن يذكره مع الاربعة ويقول الا في خمس ثم ان الاول ذكرها في البحر بحثاً فانه قال وتعتبر أى الجودة في الاموال الربوية في مال اليتيم فلا يجوز للوصى بيع قفيز خنطة جيدة بقفيز ردى وينبغى أن تعتبر في مال الوقف لانه كاليتيم ثم قال وفي حق المريض حتى تنفذ من الثلث وفي الرهن القلب اذا انكسر عند المرتن ونقصت قيمته فان المرتن يضمن قيمته ذهباً ويكون رهناً عنده اه قلت والقلب بضم القاف وسكون اللام ما يلبس في الذراع من فضة جمعه قلبة كقرط وقرطة وهى الحلق في الاذن فان كان من ذهب فهو السوار كما في البيرى عن شرح التلخيص للخلاطى وقوله فان المرتن يضمن قيمته ذهباً أفاده ان ضمان القيمة انما يكون من خلاف جنسه اذ لو ضمن قيمته فضة وهى أكثر من وزنه بسبب الصياغة يلزم الربا ولو ضمن مثل وزنه يلزم ابطال حق المالك في تضمينه القيمة من خلاف الجنس اعمال الحق الشرع وحق العبد وليس هذا خاصاً بقلب الرهن بل مثله كل مثلى تعيب بغصب أو نحوه فانه يضمن بقيمته من خلاف جنسه كما قدمناه في باب خيار الشرط فيما لو كان الخيار للمشتري وهلك في يده ولا يلزم قبض القيمة قبل التفريق لانه صرف حكماً لا حقيقة كما سطره في الصرف وبما قررناه علم أن استثناء هذه

ومصوغ ذهب وفضة (بلا شرط
تقابض) حتى لو باع برابرة
بعينه ما وتفرق قبل القبض جاز
خلافاً للشافعى في بيع الطعام
ولو احدهما ديناً فان هو الثمن
وقبضه قبل التفريق جاز والا
كبيعه ما ليس عنده سراج
(وجيد مال الربا) لاحقوق العباد
(ورديته سواء) الا في أربع مال
وقف وقيم ومريض وفي القلب
الرهن اذا انكسر أشباه
(باع فلوساً بمثلها أو بدراهم
أو بدنانير

المسائل من اهدار الجوده باثبات اعتبارها انما هو اعادة حق العبد لكن على وجه لا يؤدى الى ابطال حق
الشرع فيقابل انه يفهم من استثنائها انه يجوز للوصي بيع قفيز جيد بغير ردين نظر الجوده المعبرة في مال
اليتيم ونحوه من بقية المسائل وهو خطأ لزوم الربا غير وارد لان المراد انه لا يجوز اهدار الجوده في مال اليتيم
ونحوه حتى لا يجوز للوصي بيع قفيزه الجيد بغير ردى ولا يلزم من اعتبار اهدار الحقيق اهدار الحق الاخر
فاغتنم تحقيق هذا المحل (قوله فان نقد أحدهما جاز الخ) نقل المسألة في البحر عن المحيط لكنه وقع فيه تحريف
حيث قال وان تفرقا بلا قبض أحدهما جاز وصوابه لم يجز كما عبر الشارح وبه عليه الرمي ثم انه نقل في البحر قبله
عن الذخيرة في مسألة بيع فلس بفلسين بأعيانهما أن محمدا ذكرها في صرف الاصل ولم يشترط التقابض وذكر في
الجامع الصغير ما يدل على انه شرط ففهم من لم يصحح الثاني لان التقابض مع التعيين شرط في الصرف وليس به
ومنهم من صححه لان الفلوس لها حكم العروض من وجه وحكم الثمن من وجه فجاز التقابض للاول واشترط
التقابض للثاني اهـ وأنت خبير بأن لفظ التقابض يفيد اشتراطه من الجانبين فقوله فان نقد أحدهما جاز قول
ثالث لكن يعين محل ما في الاصل على هذا فلا يكون قول آخر لان ما في الاصل لا يمكن جملة على انه لا يشترط
التقابض ولو من أحد الجانبين لانه يكون افتراقا عن دين بدين وهو غير صحيح فيعين جملة على انه لا يشترط منهما
جميعا بل من أحدهما فقط فصار الحاصل أن ما في الاصل يفيد اشتراطه من أحد الجانبين وما في الجامع اشتراطه
منهما ثم ان الذي مر اشتراط التعيين في البدين أو أحدهما مع القبض في المجلس فلو غير معين لم يصح وان
قبض في المجلس فقوله لما مر فيه نظر (تنبيه) سئل الحنفى عن بيع الذهب بالفلوس نسبة فاجاب بأنه يجوز
اذا قبض احد البدين لما في البرازية لو اشترى مائة فلس بدرهم يكتفى بالتقابض من احد الجانبين قال ومثله
ما لو باع فضة أو ذهباً بالفلوس كما في البحر عن المحيط قال فلا يفتقر بما في فتاوى قارئ الهداية من انه لا يجوز بيع
الفلوس الى أجل بذهب أو فضة لقولهم لا يجوز اسلام موزون في موزون الا اذا كان المسلم فيه مبيعا كزعفران
والفلوس غير مبيعة بل صارت أنما اهـ قلت والجواب حل ما في فتاوى قارئ الهداية على ما دل عليه كلام
الجامع من اشتراط التقابض من الجانبين فلا يعترض عليه بما في البرازية المحمول على ما في الاصل وهذا أحسن
مما أجاب به في صرف النهر من أن مراده بالبيع السلم والفلوس لها شبهة بالثمن ولا يصح السلم في الاثمان ومن حيث
انها عروض في الاصل اكتفى بالقبض من أحد الجانبين تأمل (قوله فيجوز كيفما كان) اى سواء كان
العم من جنس ذلك الحيوان أو لا مساويا لما في الحيوان او لا نهر (قوله أمانسنة فلا) لانها ان كانت في
الحيوان أو في اللحم كان مسلما وهو في كل منهما غير صحيح نهر (قوله وشرط محمد زيادة الجانس) قال في النهر
وقال محمد ان كان بغير جنسه كعم البقر بالشاة الحية جاز كيفما كان وان كان بجنسه كعم شاة بشاة حية فلا بد
أن يكون اللحم المفترز اكثر من الذى في الشاة لتكون الشاة بمقابلته مثله من اللحم وباقى اللحم بمقابلته السقط (قوله
ولو باع مذبوحة بحية) قال في النهر أمانس على قوله ما فظاهر وأمانس على قول محمد فلا نه لحم بلحم وزيادة اللحم
في احدهما مع سقطها بازاء السقط اهـ والظاهر أنه يقال ذلك في المذبوحة بالمذبوحة ط (قوله وكذا
المسلوختين) اى وكذا بيع المسلوختين فضيه حذف المضاف وإبقاء المضاف اليه على اعرابه (قوله عن
السقط) بفتحين قال في الفتح المراد به ما لا يطلق عليه اسم اللحم كالكرش والمعلق والجلد والاكارع اهـ (قوله
كرباس) بكسر الكاف ثوب من القطن الابيض قاموس (قوله كيفما كان) متساويا أو متفاضلا اهـ
(قوله لا خلافة فيهما جنسا) لانه وان اتحد الاصل فتد اختلفت الصفة كالخطة والخيز وذلك اختلاف
جنس كما سيأتى وعمله في الاختيار باختلاف المقصود والمعيار (قوله في قول محمد) وقال أبو يوسف لا يجوز
الامتناساويا بحر وأفاد أن بيع الكرباس بالقطن لا خلاف فيه وبه صرح في الاختيار قلت لان القطن يصير
غزلا ثم يصير كرباسا فالغزل أقرب الى القطن من الكرباس فلذا ادعى أبو يوسف المجانسة بين الغزل والقطن لا بين
الكرباس والقطن (قوله وهو الاصح) والفتوى عليه كما في الاختصار وفي البحر أنه الاظهر (قوله
وفي القضية) اى عن أبي يوسف (قوله لانهما ليسا بموزونين) اى بل أحدهما موزون فقط وهو الغزل فلم
يجمعهما القدر بخازي بيع أحدهما بالآخر متفاضلا وقوله ولا جنسين اى بل هما جنس واحد لانهما من أجزاء
القطن فلذا قيد بقوله يدايد فيحرم النساء لاتحاد الجنس وبظهر لى أن ما في القضية محمول على ثياب يمكن نقصها

فان نقد أحدهما جاز وان تفرقا
بلا قبض أحدهما لم يجز لما مر
(ك) كما جاز بيع لحم بجوان ولو من
جنسه) لانه بيع الموزون بما ليس
بموزون فيجوز كيفما كان بشرط
التعيين أمانسنة فلا وشرط محمد
زيادة الجانس ولو باع مذبوحة
بحية أو بمذبوحة جاز اتفاقا وكذا
المسلوختين ان تساويا وزنا ابن
مالك وأراد بالسلوخة المفصولة
عن السقط ككرش وأمعاء
بحر (و) كما جاز بيع (كرباس
بظن وغزل مطلقا) كيفما كان
لا خلافة فيهما جنسا (كبيع قطن
بغزل) القطن (في) قول محمد وهو
(الاصح) حاوى وفي القضية لا بأس
بغزل قطن بنباب قطن يدايد لانهما
ليسا بموزونين ولا جنسين وكذلك
غزل كل جنس بنبابه اذا لم يوزن

لكن لا تباع وزنا كما قيده آخر افيظهر اتحاد الجنس نظر الما بعد النقض وحينئذ فلا يخالف قول الشارح في بيع الكرباس بالقطن لاختلافهما جنسا لان الكرباس بالنقض يعود غزلا لا قطننا فاختلف الجنس بعد النقض في صورة بيع الكرباس بالقطن موجود لان القطن مع الغزل جنسان على ما هو الاصح بخلافه في صورة بيعه بالغزل ويدل على هذا الجمل قوله في التتارخانية عن الغيبة ويجوز بيع الثوب بالغزل كيفما كان الاثوبا يوزن وينقض اه قافهم (قوله خلافا للعبتي) حيث قال وزنا وكأنه سبق قلم ح (قوله في الحال) متعلق بقوله متماثلا (قوله لا المال) بتداهمزة اي لا يعتبر التماثل بعد الجفاف (قوله خلافا لهما) راجع لقوله ابو بكر وقوله ما قالت الائمة الثلاثة اما بيع الرطب بالرطب فهو جائز بالاجماع كما في التهر وغيره (قوله لم يجز اتصافا) لان المجازفة والوزن لا يعلم بهما المساواة كيلا لان أحدهما قد يكون أثقل من الآخر وزنا وهو أنقص كيلا أفاده ط (قوله ابو زيب) فيه الاختلاف السابق وقيل لا يجوز اتصافا بجر وحكي في الفتح فيه قولين آخرين الجواز اتصافا والجواز عندهما بالاعتبار كلزيت بالزيتون (قوله كذلك) اي في الحال لا المال اه ح وهذا بالنظر الى عبارة الشرح أما على عبارة المتن فالإشارة الى قوله متماثلا قافهم (قوله كتين ورمان) وكشمش وجوز وكثرى واجاص فتح (قوله يباع رطبا برطبا الخ) بفتح الراء وسكون الطاء خلاف اليابس وهذا تصريح بوجه الشبه المفاد من قوله وكذا وهذا على الخلاف المار بين الامام وصاحبيه (قوله بئله) اي رطبا برطب او مبلولا بمبلول وقوله وباليابس اي رطبا يابس او مبلولا يابس فالصور أربع كما في العناية (قوله منقوع) الذي في الهداية والدرر وغيرهما منقوع وفي العزيمة عن المغرب المنقوع بالفتح لا غير من أنقع الزبيب في الخاية اذا ألقاه يتل وتخرج منه الخلاوة اه (قوله خلافا للمحمد) راجع لما ذكر في قوله كبيع بر الى هنا كما في الفتح وذكر أيضا أن الأصل أن محمد اعتبر المماثلة في أعدل الأحوال وهو المال عند الجفاف وهما اعتباراه في الحال الآن أبا يوسف ترك هذا الأصل في بيع الرطب بالتر لحدوث النهي عنه ولا يلحق به إلا ما في معناه قال الحلواني الرواية محفوظة عن محمد أن يبيع الخنطة المبلولة باليابسة إنما لا يجوز اذا انتفتحت أما اذا بليت من ساعته يجوز بيعها باليابسة اذا تساوا كيلا (قوله وفي العناية الخ) بيان لضابط فيما يجوز بيعه من المتجانسين المتفاوتين وما لا يجوز وأورد على الأصل للأول جواز بيع البر المبلول بئله وباليابس مع أن التفاوت بينهما يصنع العبد قال في الفتح واجب بأن الخنطة في أصل الخنطة رطبة وهي مال الربا اذا ذل والبلى بالماء يعيدها الى ما هو أصل الخنطة فيها فلم يعتبر بخلاف القلي (قوله فهو ساقط الاعتبار) فيجوز البيع بشرط التساوي (قوله كما سيجي) اي قريبا في قوله لا يبيع البر بدقيق الخ (قوله لحوم مختلفة) اي مختلفة الجنس كهم الابل والبقر والغنم بخلاف البقر والحاموس والمعز والضأن (قوله يدايد) فلا يحل النساء لوجود القدر (قوله ولبن بقر وغنم) الاولى تقديمه على قوله بعضها بعض وفي نسخة ولبن بقر بغير غنم اي لبن غنم وهذه النسخة الاولى (قوله باعتبار العادة) اي باتخاذ الخل منه (قوله وشحم بطن بألبه او لحم) لانها وان كانت كلها من الضأن الا أنها أجناس مختلفة لاختلاف الاسماء والمناصد نهر قال ط فمؤله بعد لا اختلاف أجناسها يرجع الى هذا أيضا (قوله بالفتح) اي فتح الهمة وسكون اللام وتخفيف الباء المثناة التحتية (قوله ببر أو دقيق) لان الخبز بالصنعة صار جنسا آخر حتى خرج من أن يكون مكيلا والبر والدقيق مكيلا فلم يجمعهما القدر ولا الجنس حتى جاز بيع أحدهما بالآخر نسيئة بجر وبأن تمامه قريبا (قوله ولومنه) اي ولو كان الدقيق من البر (قوله وزيت مطبوخ بغير المطبوخ الخ) كذا في البحر وقال في الفتح واعلم أن المجانسة تكون باعتبار ما في الفطن ففتح النسيئة كما في المجانسة العينية وذلك كلزيت مع الزيتون والشبرج مع السمسم وتنقي باعتبار ما اضيفت اليه فيختلف الجنس مع اتحاد الأصل حتى يجوز التفاضل بينهما كدهن البنفسج مع دهن الورد أصلهما واحد وهو الزيت أو الشبرج فصارا جنسين باختلاف ما اضيف اليه من الورد أو البنفسج نظرا الى اختلاف المقصود والغرض وعلى هذا قال الوضيم الى الأصل ما طيبه دون الآخر جاز متفاضلا حتى أجازوا بيع قفيز سمسم مطيب بقفيزين من غير المرابي وكذا رطل زيت مطيب برطلين من زيت لم يطيب فخلوا الرائحة التي فيها بأزاء الزيادة على الرطل اه ملخصا وتماثله فيه فراجعه وعلى هذا فقول الشارح وزيت مطبوخ ان أراد به المغلي لا يصح لانه لا يظهر فيه اختلاف الجنس او المطبوخ بغيره فلا

(و) كبيع (رطب برطب او بقر متماثلا) كيلا لا وزنا خلافا للعبتي في الحال لا المال خلافا لهما فلو باع مجازفة او موازنة لم يجز اتصافا ابن حنبل (وعنب) بهنب او (زبيب) متماثلا (كذلك) وكذا كل غرة تجف كتين ورمان يباع رطبا برطبا ويابسها كبيع بر رطبا او مبلولا بئله وباليابس وكذا يبيع تمر أو زبيب منقوع بئله وباليابس منهم ما خلافا لمحمد زيلعي وفي العناية كل تفاوت خلقي كالرطب والتمر والحديد والردى فهو ساقط الاعتبار وكل تفاوت يصنع العباد كالخنطة بالدقيق والخنطة المقلية بغيرها يفسد كما سيجي (و) كبيع (لحوم مختلفة بعضها ببعض متفاضلا) يدايد (ولبن بقر وغنم وخل دقل) بفتحين ردى التمر وخصه باعتبار العادة (بئله عنب وشحم بطن بألبه) بالفتح ما يسميه العوام اية (او لحم وخبز) ولو من ببر أو دقيق ولو منه وزيت مطوخ بغير المطبوخ ودهن مرابي بالبنفسج بغير المرابي منه (متفاضلا)

يسمى زيتا فتعين أن المراد به المطيب وأن صحة بيعه متفاضلا مشروطة بما إذا كانت الزيادة في غير المطيب لتكون الزيادة فيه بأزاء الرائحة التي في المطيب (قوله أووزنا) المناسب اسقاطه لأنه يغني عنه قوله بعده كيف كان ولأن قول المصنف متفاضلا بجمع ما مر ولذا قال الشارح لاختلاف أجناسها فافهم نعم وقع في النهر لفظ أووزنا في محله حيث قال وصح أيضا بيع الخبز بالبر وبالذقيق متفاضلا في أصح الروايتين عن الإمام قبل هو ظاهر مذهب علمائنا الثلاثة وعليه الفتوى عددا أووزنا كفيما اصطلموا عليه لأنه بالصنعة صار جنسا آخر والبر والذقيق مكيلان فاتفقت العلتان اهـ (قوله فلو اتحد) كهم البقر والجاموس والمعز والضأن وكذا البناها نهر (قوله الا في لحم الطير) فيجوز بيع الجنس الواحد منه كالسمان والعصافير متفاضلا فتح وفي القهستاني ولا بأس بلحوم الطير واحدا باثنين يدا بيد كما في الطهيرية (قوله حتى لو وزن) أي واتحد جنسه لم يجز أي متفاضلا (قوله أن الاختلاف) أي اختلاف الجنس (قوله باختلاف الأصل) كخل الدقل مع خل العنب ولحم البقر مع لحم الضأن (قوله أو المقصود) كشعر المعز وصفو الغنم فإن ما يقصد بالشعر من الآلات غير ما يقصد بالصوف بخلاف لجهما ولبنهما فإنه جعل جنسا واحدا كما مر لعدم الاختلاف أفاده في الفتح (قوله أو يتبدل الصفة) كالخبز مع الخنطة والزيت المطيب بغير المطيب وبعبارة الفتح وزيادة الصنعة بالنون والعين (قوله وجاز الأخير) وهو بيع خبز بيرة أو ذقيق (قوله ولو الخبز نسيئة) عبارة الدرر والنساء في الأخير فقط والشارح أخذ ذلك من قوله به يفتى لأنه إذا كان المتأخر هو البر جاز اتفقا لأنه أسلم وزينا في كيلي واختلاف فيما إذا كان الخبز هو النسيئة فنعاه وأجازه أبو يوسف ط (قوله والاحوط المنع الخ) قال في الفتح لكن يجب أن يحتاط وقت القبض بقبض الجنس المسمى حتى لا يصير استبدالا بالمسلم فيه قبل قبضه إذا قبض دون المسمى صفة وإذا كان كذلك فالاحتياط في منعه لأنه قل أن يأخذ من النوع المسمى خصوصا فحين يقبض في أيام كل يوم كذا كذا رغيفا (قوله الأحسن الخ) أي في بيع الخبز بالبر نسيئة ووجه كونه أحسن كون الخبز فيه غنما لا ميعافلا يلزم فيه شروط السلم تأمل وأصل المسألة في الذخيرة حيث قال في السلم وإذا دفع الخنطة إلى خباز جهلة وأخذ الخبز مفترقا ينبغي أن يبيع صاحب الخنطة خاتما أو سكيئا من الخباز بألف من من الخبز مثلا ويجعل الخبز غنما ويصفه بصفة معلومة حتى يصير دينا في ذمة الخباز ويسلم الخاتم إليه ثم يبيع الخباز الخاتم من صاحب الخنطة بالخنطة مقدار ما يريد الدفع ويدفع الخنطة فيسقي له على الخباز الخبز الذي هو من هكذا قبل وهو مشكل عندى قالوا إذا دفع دراهم إلى خباز فأخذ منه كل يوم شيئا من الخبز فكما أخذ يقول هو على ما قاطعتك عليه اهـ ما في الذخيرة قلت ولعل وجه الاشكال أن اشتراطهم أن يقول المشتري كلما أخذ شيئا هو على ما قاطعتك عليه ليس يكون بيعا مستأنفا على شيء متعين وهذا يقتضي أن الخبز لا يصح أن يكون دينا في الذمة واللام يحتاج إلى أن يقول المشتري ذلك ورأيت معزيا إلى خط المقدسي مانعه أقول يمكن دفعه بأن الخبز هنا من بخلاف التي قيست عليها فتأمل اهـ أقول بيانه أن المبيع هو المقصود من البيع ولذا لم يجز بيع المعدوم بالبر والسلم بخلاف الثمن فإنه وصف ثبت في الذمة ولذا سمح البيع مع عدم وجود الثمن لأن الموجود في الذمة وصف يطابقه الثمن لا عين الثمن كما حققه في الفتح من السلم على أن المقيس عليها لا يلزم فيها قول المشتري ذلك لأنه لو أخذ شيئا وسكت عنه قديما بالتعاطي نعم لو قال حين دفع الدراهم اشتريت منك كذا من الخبز وصار يأخذ كل يوم من الخبز يكون فاسدا والاكل مكروه لأنه اشتري خبزا غير مشار إليه فكان المبيع مجهولا كما قد مناه عن الولوالجية أول البيوع في مسألة بيع الاستحجار (قوله وكذا عددا وعليه الفتوى) هذا موجود في عبارة التهمستاني عن المضمرات بهذا اللفظ فنرى وجوده فيها فكأنه سقط من نسخته ولعل وجه الاقتفاء به مبنى على الاقتفاء بقول محمد الآتي في استقراضه عددا (قوله وسبي) أي قرييائنا (قوله بدقيق أو سويق) أي دقيق البر أو سويقه بخلاف دقيق الشعير أو سويقه فإنه يجوز لا اختلاف الجنس أفاده في الفتح (قوله هو الجروش) أي الخشن وفي القهستاني وغيره السويق دقيق البر المقلل ولعله يجرش فلا ينفى ما قبله (قوله ولا يبيع دقيق سويق) أي كلاهما من الخنطة والشعر كما في الفتح فلو اختلف الجنس جاز (قوله ولو متساويا) تفسير للاطلاق (قوله لعدم المساوي) قال في الاختيار والأصل فيه أن شبهة الربا وشبهة الجنسبة ملحقه بالحقيقة في باب الربا احتياطا للحرمة وهذه الأشياء جنس واحد نظرا إلى الأصل والمخلص

أووزنا كيف كان لاختلاف أجناسها فلو اتحد لم يجز متفاضلا إلا في لحم الطير لأنه لا يوزن عادة حتى لو وزن لم يجز زيلجي وفي الفتح لحم الدجاج والأوزوزني في عادة مصر وفي النهر لعله في زمنه أما في زماننا فلا والحاصل أن الاختلاف باختلاف الأصل أو المقصود أو يتبدل الصفة فليحفظ وجاز الأخير ولو الخبز نسيئة به يفتى درر إذا اتى بشرائط السلم لحاجة الناس والاحوط المنع إذا قبل بقبض من جنس ما سمي وفي القهستاني معزيا للفرقة الأحسن أن يبيع خاتما مثلا من الخباز بقدر ما يريد من الخبز ويجعل الخبز الموصوف بصفة معلومة ثمننا حتى يصير دينا في ذمة الخباز ويسلم الخاتم ثم يشتري الخاتم بالبر وفيه معزيا للمضمرات يجوز السلم في الخبز وزنا وكذا عددا وعليه الفتوى وسبي جواز استقراضه أيضا (و) جاز بيع (البن بالجن) لاختلاف المقاصد والاسم حاوي (لا) يجوز (بيع البر بدقيق أو سويق) هو الجروش ولا يبيع دقيق بسويق (مطلقا) ولو متساويا لعدم المساوي

اي عن الربا هو التساوي في الكيل وانه متعذر لان تكباس الدقيق في المكيال اكثر من غيره واذا اعدم المحلص حرم البيع (قوله خلافا لهما) هذا الخلاف في بيع الدقيق بالسويق كما هو صريح الزبلي - فأجازاه لانهما جنسان مختلفان لا اختلاف الاسم والمقصود ولا يجوز نسبة لان القدر يجمعهما ط وكذا اقتصر على ذكر الخلاف في هذه المسألة في الهداية وغيرها وفي شرح درر البحار ومنع اتفاقا أن يساع البر بأجزائه كدقيق وسويق ونخالة والدقيق بالسويق ممنوع عنده مطلقا وجوزاه مطلقا (قوله متساويا كيلا) نصب متساويا على الحال وكيلا على التمييز وهو تمييز نسبة مثل تصبب عرفا والاصل متساويا كيلا فتح (قوله اذا كانا مكبوسين) لم يذكره في الهداية وغيرها بل عزاه في الذخيرة الى ابن الفضل قال في الفتح وهو حسن ثم قال وفي بيعه وزنا روايتان ولم يذكر في الخلاصة الارواية المنع وفيها أيضا سواء كان أحد الدقيقين أحسن أو أدق وكذا بيع النخالة بالنخالة وبيع الدقيق المنحول بغير المنحول لا يجوز الا مماثل لا وبيع النخالة بالدقيق يجوز بطريق الاعتبار عند أبي يوسف بأن تكون النخالة الخاصة اكثر من التي في الدقيق (قوله وحسنة مقلية بمثلية) المقلية الذي يقلى على النار وهو المحمص عرفا قال في الفتح واختلفوا فيه قيل يجوز اذا تسلبا كيلا وقيل لا وعليه قول في المبسوط ووجهه أن النار قد تأخذ في أحدهما اكثر من الآخر والاول اولى اه (قوله ففاسد) اي اتفاقا فتح (قوله والسهم) بكسر السينين وحكى فتحهما (قوله الشريح) بوزن جعفر (قوله حتى يكون الزيت الخ) اي بطريق العلم فلو جهل أو علم أنه أقل أو مساو لا يجوز فالاحتمالات اربع والجواز في أحدها فتح وكتب بعضهم هنا أنه يؤخذ من نظائره في باب الصرف اشتراط القبض لكل من المبيع والتمن في المجلس بعد هذا الاعتبار خصوصا من تعليل الزبلي - بقوله لا اتحاد الجنس بينهما معنى باعتبار ما في ضمنهما وان اختلفا صورة فثبت بذلك شبهة المجانسة والربا ثبت بالشبهة اه قلت وفيه غفلة عما تقدم متسا من أن التقابض معتبر في الصرف أما غيره من الرويات فالمتبر فيه التعيين وتعليل الزبلي - بالجنسية لوجوب الاعتبار وحرمة التفاضل بدونه فتدبر (قوله بالنفل) بضم الشاء الثلاثة ما استقر تحت الشيء من كدره قاموس وغيره (قوله يجوز بهنه الخ) قال في الفتح وأظن أن لاقية لنفل الجوز الا أن يكون بيع بقشره فيؤخذ وكذا العنب لاقية لنفله فلا يشترط زيادة العصير على ما يخرج اه (قوله فسد بالزيادة) ولا بد من المساواة لان التراب لاقية له فلا يجعل بآزانه شيء منع ط (تنبيه) مثل ما ذكر في الوجوه الاربعة بيع شاة ذات لبن أو صوف بلبن أو صوف والرطب بالدبس والقطن بحبه والقرينواه وتغامه في التهستاني (قوله عند محمد) وقال ابو حنيفة لا يجوز وزنا ولا عدد او قال ابو يوسف يجوز وزنا لا عددا وبه جزم في الكنز في الزبلي - أن الفتوى عليه (قوله وعليه الفتوى) وهو المختار لتعامل الناس وحاجاتهم اليه ط عن الاختصار وما عزا الشارح الى ابن ملاء ذكره في التتارخانية أيضا كما قدمناه في فصل القرض (قوله واستحسنه الكمال) حيث قال ومحمد يقول قد أهدر الجيران تفاوته وبينهم يكون اقتراضه غالباً والقصاص يترك بالتعامل وجعل المتأخرون الفتوى على قول أبي يوسف وأنا أرى أن قول محمد أحسن (قوله وبعبكسه لا) اي واذا كان الرغيفان نقدا والرغيف نسبة لا يجوز بحز ونهر عن المجتبي وهكذا رأيت في المجتبي فافهم وانظر ما وجه المسألتين وقال ط في توجيه الاولى لانه عددي متفاوت فيجعل الرغيف بمقابلته أحد الرغيفين والاجل يجعل رغيفا حكما بمقابلته الرغيف الثاني مجتبي اه - ولم اره في المجتبي ويرد عليه أنه متى وجد الجنس حرم النساء كما مر في بيع عمرة بقرتين وأيضا التعليل بأنه عددي متفاوت يقتضي عدم الجواز ولذا لما أجاز محمد استقراره عليه باهذارات التفاوت فكيف يجعل التفاوت على الجواز وعليه شيخنا بأن تأجيل الثمن جائز دون المبيع وفيه أن هذا لا يظهر في الكسرات والحاصل انه مشكل ولذا قال السائحاني أن هذا الفرع خارج عن القواعد لان الجنس بانفراده محرم التسه فلا يعمل به حتى ينص على تصحيحه كيف وهو من صاحب المجتبي (قوله كيف كان) اي نشد او نسبة مجتبي (قوله ولا ربا بين السيد وعبد) لانه وما في يده لم يولد فلا يتحقق الربا لعدم تحقق البيع فتح (قوله ولو مدبرا) دخل أم الولد كما في الفتح (قوله لا مكاتباً) لانه صار كالحريد وانصرف في كسبه نهر (قوله اذا لم يكن دينه مستغرفا) وكذا اذا لم يكن علمه دين أصلاً بالاولى فافهم (قوله يتحقق الربا اتفاقا) أما عند الامام فقدم ملكه لما في يده عبده المأذون المديون وأما عندهما فلا نه ان لم يزل ملكه عما في يده لكن تعلق بما في يده حق الغرماء فصار المولى كالأجنبي

فيحرم لشبهة الربا خلافا لهما
وأما بيع الدقيق بالدقيق متساويا
كيلا اذا كانا مكبوسين فجاز
اتفاقا ابن ملاء كبيع
سويق بسويق وحسنة مقلية بمثلية
وأما المقلية بغيرها ففاسد كما مر
(و) لا الزيتون بزيت والسهم
بشريح (بمعنى الشريح حتى يكون
الزيت والحل أكثر مما في الزيتون
والسهم) ليكون قدره بمثله والزائد
بالنفل وكذا كل ما للثقل قيمة
بجوز بهنه وابن بسمنه وعنب
بعصيره فان لاقية له كبيع تراب
ذهب بذهب فسد بالزيادة لربا الفضل
(وبس قرض الخبز وزنا وعددا)
عند محمد وعليه الفتوى ابن ملاء
واستحسنه الكمال واختاره
المصنف يسيرا وفي المجتبي باع رغيفا
نقدا برغيفين نسبة جاز وبعبكسه
لا وجاز بيع كسراته كيف كان
(ولا ربا بين سيد وعبد) ولو مدبرا
لامكاتباً (اذا لم يكن دينه مستغرفا
لرقبه وكسبه) فلو مستغرفا
يتحقق الربا اتفاقا ابن ملاء وغيره
قوله فلانه ان لم يزل هكذا يحظه
ولعله سقط من قلبه الواو قبل ان
والاصل فلانه وان لم يزل الخ
فأمل اه محصيه

فيتحقق الربا بينهما كما يتحقق بينه وبين مكاتبه فتح (قوله التحقيق الاطلاق) اى عن الشرط المذكور كما فعل في الكنز تبعاً لمبسط وقد تبع المصنف الهداية (قوله لا للربا بل لتعلق حق الغرماء) لانه اخذ بغير عوض ولو اعطاه العبد درهما بدرهمين لا يجب عليه الرد اى على المولى كما في صرف المحيط نهر (قوله اذا تابعا من مال الشركة) الظاهر ان المراد اذا كان كل من البديلين من مال الشركة أما لو اشترى أحدهما بدرهمين من مال الشركة بدرهم من ماله مثلاً فقد حصل للمستري زيادة وهي حصة شريكه من الدرهم الزائد بلا عوض وهو عين الربا تأمل (قوله ولا بين حربى ومسلم مستأمن) احتراز للحربى عن المسلم الاصلى - والذي - وكذا عن المسلم الحربى اذا هاجر اليه غداً اليهم فانه ليس للمسلم ان يراى معه اتفاقاً كما يذكره الشارح ووقع في البحر هنا غلط حيث قال وفي المجتبى مستأمن منا باشر مع رجل مسلماً كان أو ذمياً في دارهم أو من اسلم هناك شيئاً من العقود التى لا تجوز فيما بيننا كالربويات وبيع المبتة جاز عندهما خلافاً لابي يوسف اه فان مدلوله جواز الربا بين مسلم اصلى مع مثله أو مع ذمى هناك وهو غير صحيح لما علمته من مسألة المسلم الحربى - والذي رأيت في المجتبى هكذا مستأمن من اهل دارنا مسلماً كان أو ذمياً في دارهم أو من اسلم هناك باشر معهم من العقود التى لا تجوز الخ وهي عبارة صحيحة تخفى في البحر تحريف قتنه (قوله ومسلم مستأمن) مثله الاسير لكن له اخذ ماله ولو بلارضاهم كما مر في الجهاد (قوله ولو بعقد فاسد) اى ولو كان الربا بسبب عقد فاسد من غير الاموال الربوية كبيع بشرط كما حققناه فيما مر وأعم منه عبارة المجتبى المذكورة وكذا قول الزيلعى - وكذا اذا تابعا فيها بيعاً فاسداً (قوله ثمة) اى في دار الحرب قديده لانه لو دخل دارنا بأمان فباع منه مسلم درهما بدرهمين لا يجوز اتفاقاً ط عن مسكين (قوله لان ماله ثمة مباح) قال في فتح القدير لا ينبغي أن هذا التعليل انما يقتضى حل مباشرة العقد اذا كانت الزيادة ينالها المسلم والربا أعم من ذلك اذ يشمل ما اذا كان الدرهمان اى في بيع درهم بدرهمين من جهة المسلم ومن جهة الكافر وجواب المسألة بالحل - عام في الوجهين وكذا القمار قد يفيض الى أن يكون مال الخطر للكافر بأن يكون الغلب له فالظاهر أن الاباحة بقيد نيل المسلم الزيادة وقد أُلزم الامتصاص في الدرس أن مرادهم من حل الربا والقمار ما اذا حصلت الزيادة للمسلم نظر الى العلة وان كان اطلاق الجواب خلافه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب اه قلت ويدل على ذلك ما في السير الكبير وشرحه حيث قال واذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فلا بأس بأن يأخذ منهم اموالهم بطيب انفسهم بأى وجه كان لانه انما أخذ المباح على وجه عرى عن الغدر فيكون ذلك طيباً له والاسير والمستأمن سواء حتى لو باعهم درهما بدرهمين او باعهم مئة بدرهم او اخذ مالا منهم بطريق القمار فذلك كله طيب له اه ملخصاً فانظر كيف جعل موضوع المسألة الاخذ من اموالهم برضاهم فعلم أن المراد من اربا والقمار في كلامهم ما كان على هذا الوجه وان كان اللفظ عاماً لان الحكم يدور مع علته غالباً (قوله مطلقاً) اى ولو بعقد فاسد ط (قوله بلا غدر) لانه لما دخل دارهم بأمان فقد التزم أن لا يغدرهم وهذا القيد زيادة الايضاح لا قى ما أخذ برضاهم لا غدر فيه (قوله خلافاً للثانى) اى ابي يوسف وخلافه في المستأمن دون الاسير (قوله والثلاثة) اى الائمة الثلاثة (قوله لان ماله غير معصوم) العصمة الحفظ والمنع وقال في الشربلالية لعله أراد بالعصمة التقويم اى لا تقوم له فلا يضمن بالاتلاف لما قال في البدائع مع لالابى حنيفة لان العصمة وان كانت ثابتة فالتقوم ليس بثابت عنده حتى لا يضمن بالاتلاف وعندهما نفسه وماله معصومان متقومان اه (قوله فلا ربا اتفاقاً) اى لا يجوز الربا معه فهو تقي بمعنى النهى كما في قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق فافهم (قوله ومنه يعلم الخ) اى يعلم بما ذكره المصنف مع تعليله أن من أسلماعة ولم يهاجر لا يتحقق الربا بينهما أيضاً كما في النهر عن الكرماني - وهذا يعلم بالاولى (قوله الا في هذه الست مسائل) اولها السيد مع عبده وآخرها من أسلم ولم يهاجر وحقه أن يقول المسائل بالتعريف والله سبحانه أعلم

* (باب الحقوق) *

جمع حق والحق خلاف الباطل وهو مصدر حق الشيء من بابي ضرب وقتل اذا وجب وثبت ولهذا يقال مرافق الدار حقوقها اه وفي البناء الحق ما يستحقه الرجل وله معان أخر منها ضد الباطل اه وتعامه في البحر

قوله اذا تابعا من مال الشركة هكذا بخطه والذي في المتن اذا تابعا من مالها قال الشارح بعده اى من مال الشركة فليحترز اه مصححه

لكن في البحر عن المعراج التحقيق الاطلاق وانما يراد الزائد لا للربا بل لتعلق حق الغرماء (ولا) ربا

(بين متفاوضين وشريكي عنان اذا

تابعا من مالها) اى مال الشركة

زايى (ولا بين حربى ومسلم

مستأمن ولو بعقد فاسداً وقار

ثمة) لان ماله ثمة مباح فيحل

برضاه مطلقاً بلا غدر خلافاً للثانى

والثلاثة (و) حكم (من اسلم في

دار الحرب ولم يهاجر حربى)

فلا علم الربا معه خلافاً له ما لان

ماله غير معصوم فلو هاجر اليه

عاد اليهم فلا ربا اتفاقاً جوهره

قلت ومنه يعلم حكم من أسلماعة

ولم يهاجر والحاصل أن الربا حرام

الا في هذه الست مسائل

* (باب الحقوق) *

في البيع

وفي النهر اعلم أن الحق في العادة يذكر فيها هو تبع للمبيع ولا بد له منه ولا يقصد الا لاجله كالطريق والشرب
للارض ويأتى تمامه (قوله لتبعيتها) اى لان الحقوق تواقع فيلحق ذكرها بعد مسائل البيوع بحر عن
المعراج قال بعضهم ولهذا الباب مناسبة خاصة بالربا لان فيه بيان فضل هو حرام وهنا بيان فضل على المبيع هو
حلال (قوله ولتبعيته) اى المصنف وكذا صاحب الكنز والهداية (قوله مثلث العين) واللام ساكنة ط
عن الجوى (قوله لان الشئ) عله لقوله لا يدخل فيه العلو وذلك أن البيت اسم لمسقف واحد جعل لبيات فيه
ومنهم من يزيد له دهلز اذا باع البيت لا يدخل العلو ما لم يذكر اسم العلو صريحا لان العلو مشله في أنه مسقف
بيات فيه والشئ لا يستتبع مثله بل هو أدنى منه فتح ولم يدخل بذكر الحق لان حق الشئ تبع له فهو دونه والعلو
مثل البيت لادونه (قوله هو مالا اصطبل فيه) قال في الفتح المنزل فوق البيت ودون الدار وهو اسم لمكان
يشغل على بيتين او ثلاثة ينزل فيها ليل ونهار وله مطبخ وموضع قضاء الحاجة فيأتى السكنى بالعيال مع شرب
قصور اذ ليس له حجن غير مسقف ولا اصطبل الدواب فيكون البيت دونه ويصلح أن يستتبعه فلشبهه بالدار يدخل
العلوفيه تبعاً عند ذكر التوايع غير متوقف على التنصيص على اسمه الخاص ولشبهه بالبيت لا يدخل بلاذ كزيادة
اه اى زيادة ذكر التوايع اى قوله بكل حق هو له الخ (قوله اى حقوقه) في جامع الفصولين من الفصل السابع
أن الحقوق عبارة عن مسيل وطريق وغيره وفاقا والمرافق عند أبي يوسف عبارة عن منافع الدار وفي ظاهر
الرواية المرافق هي الحقوق واليه يشير قوله او بمرافقه نهر فعلى قول أبي يوسف المرافق أعم لانها توايع الدار
مما يرتفق به كالموضا والمطبخ كما في الفهستاني وقدم قبله أن حق الشئ تابع لا بد له منه كالطريق والشرب اه
فهو أخص تأمل (قوله كطريق) اى طريق خاص في ملك انسان ويأتى بيانه (قوله هو فيه او منه) اى
هو داخل فيه او خارج منه بأودون الواو على ما اختاره اصحابنا كما ذكره الصيرفي وبالجملة صفة لحق مقدر
للقبيل او كثير فان الصفة لا توصف ولا لكل على رأى كما تقرروا بهذا التقرير اندفع طعن أبي يوسف على محمد
بدخول الامتعة فيها وطعن زفر عليه بدخول الزوجة والولد والحشرات فهستاني (قوله بشرى دار) هي
اسم لساحة أدير عليها الحدود وتشغل على بيوت واصطبل وحجن غير مسقف وعلو فيجمع فيها بين الحجن
للاستراح ومنافع الابنية للاسكان فتح (قوله سواء كان المبيع بيتا الخ) عبارة النهر قالوا هذا في عرف اهل
الكوفة أما في عرفنا فدخل العلو من غير ذكر في الصور كلها سواء كان المبيع يتأفوقه علواً ومنزلاً كذلك لان
كل مسكن يسمى خانه في العجم ولو علواً سواء كان صغيراً كالبيت او غيره الادار الملك قسمي سراى اه وهو
ما أخذ من الفتح لكن قوله ولو علواً صوابه وله علو كما في عبارة الفتح وعبارة الهداية ولا يتخلو عن علو قلت
وحاصله أن كل مسكن في عرف العجم يسمى خانه الادار الملك تسمى سراى وانخانه لا يتخلو عن علو فلذا دخل العلو
في الكل وظاهره أن البيع يقع عندهم بلفظ خانه لكن في البحر عن السكا في وفي عرفنا يدخل العلو في الكل سواء
باع باسم البيت او المنزل او الدار والاحكام تبني على العرف فيعتبر في كل اقليم وفي كل عصر عرف اهل اه قلت
وحيث كان المعتبر العرف فلا كلام سواء كان باسم خانه او غيره وفي عرفنا لو باع بيتاً من دار او باع دكاناً واصطبل
او نحوه لا يدخل علوه المبني فوقه ما لم يكن باب العلو من داخل المبيع (قوله الادار الملك) المستثنى منه غير
مذكور في كلامه كما علم مما ذكرناه (قوله الكنيف) اى ولو خارجاً مبنياً على الظلة لانه يعتد من الدار بحر وهو
المستراح وبعضهم يعبر عنه ببيت الماء نهر (قوله والاشجار) اى دون أثمارها الا بالشرط كما مر في فصل ما يدخل
في المبيع تبعاً وفيه بيان مسائل يحتاج الى مراجعتها (قوله لا يدخل تبعاً) قيده الفقيه ابو جعفر بما اذا كان
مفتمه فيها (قوله والظلة لا تدخل) في المغرب قول الفقهاء ظلة الدار يريدون السدة التي فوق الباب
وادعى في ايضاح الاصلاح أن هذا وهم بل هي الساباط الذي أحد طرفيه على الدار والاخر على دار اخرى
او على الاسطوانات التي في السكة وعليه جرى في فتح القدير وغيره نهر (قوله ويدخل الباب الاعظم) اى
اذا كان له باب اعظم وداخله باب آخر دونه وقوله مع ذكر المرافق يفيد أنه لا يدخل بدونه وهو خفي فان الظاهر
انه مثل الطريق الى سكة كما يأتى فتأمل وقد يقال ان صورة المسألة ما لو باع بيتاً من دار فدخل في البيع باب
البيت فقط دون باب الدار الاعظم وكذا لو باع داراً داخل دار اخرى لا يدخل باب الدار الاخرى أيضاً بدون ذكر
المرافق بخلاف ما اذا كان البابان للمبيع وحده وكان يتوصل من أحدهما الى الآخر تأمل (قوله لا يدخل

آخرها لتبعيتها ولتبعيته ترتيب
الجامع الصغير (اشترى بيتاً فوقه
آخر لا يدخل فيه العلو) مثلث العين
(ولو قال بكل حق) هو له او بكل
قليل وكثير (ما لم ينص عليه) لان
الشئ لا يستتبع مثله (وكذا لا يدخل)
العلو (بشراء منزل) هو مالا اصطبل
فيه (الا بكل حق هو له
او بمرافقه) اى حقوقه كطريق
ونحوه وعند الثاني المرافق المنافع
أشياء (او بكل قليل او كثير هو
فيه او منه ويدخل) العلو (بشراء
دار وان لم يذكر شيئاً) ولو الابنية
بتراب أو بغيصام أو بقباب وهذا
التفصيل عرف الكوفة وفي عرفنا
يدخل العلو بلاذكر في الصور
كلها فتح وكافي سواء كان المبيع
يتأفوقه علواً وغيره الادار الملك
قسمي سراى نهر (ك) ما
يدخل في شراء الدار (الكنيف
وبئر الماء والاشجار التي في حفتها
و) كذا (البستان الداخل)
وان لم يصرح بذلك (لا) البستان
(الخارج الا اذا كان اصغر منها)
فدخل تبعاً ولو مثلها او اكبر فلا
الا بالشرط زيلعي وعيني (والظلة
لا تدخل في بيع الدار) لبنائها
على الطريق فأخذت حكمه
(الا بكل حق ونحوه) مما مر وقال
ان مفتحه في الدار تدخل كالعلو
(ويدخل الباب الاعظم في بيع
بيت أو دار مع ذكر المرافق) لانه
من مرافقها خاتية (لا) يدخل
(الطريق والمسيل)

مطلبه
الاحكام تبني على العرف

الطريق الخ) يوهم انه لا يدخل مع ذكر المرافق وليس كذلك فكان عليه أن يقول وكذا الطريق الخ وبه يستغنى عن الاستثناء بعده قال في الهداية ومن اشترى بيتا في داراً ومنزلاً أو مسكناً لم يكن له الطريق الا أن يشتره بكل حق هو له أو غير افقه أو بكل قليل وكثير وكذا الشرب والمسبل لانه خارج الحدود الا انه من التواضع فيدخل بذكر التواضع اه قال في الفتح وفي المحيط المراد الطريق الخاص في ملك انسان فأما طريقها الى سكة غير نافذة أو الى الطريق العام فيدخل وكذا ما كان له من حق تسييل الماء والقاء الثلج في ملك انسان خاصة اه اي فلا يدخل كافي الكفاية عن شرح الطحاوي وقال نخر الاسلام اذا كان طريق الدار المبيعة أو مسبل مائها في دار اخرى لا يدخل بلا ذكر الحقوق لانه ليس من هذه الدار اه وصورته اذا كانت دار داخل دار اخرى للبائع أو غيره فباعت الداخلة فطريقها في الدار الخارجة ليس من الدار المبيعة بل من حقوقها فلا يدخل فيها بلا ذكر الحقوق ونحوها فصار بمنزلة بيع بيت أو نحو من دار فأت طريقه في الدار لا يدخل فيه لانه ليس منه بل خارج عن حدوده كما مر عن الهداية فما أورده في الفتح من أن تعليل نخر الاسلام يقتضي أن الطريق الذي في هذه الدار يدخل وهو خلاف ما في الهداية ففيه نظر فتدبر (تنبيه) قال في الكفاية وفي الذخيرة بذكر الحقوق انما يدخل الطريق الذي يكون وقت البيع لا الطريق الذي كان قبله حتى ان من سدد طريق منزله وجعل له طريقاً آخر وباع المنزل بحقوقه دخل في البيع الطريق الثاني لا الاول اه وفي الفتح عن نخر الاسلام فان قال البائع ليس للدار المبيعة طريق في دار اخرى فالمشترى لا يستحق الطريق ولكن له أن يردها بالعيب ولو كان عليها جذوع لدار اخرى فان كانت للبائع أمر برفعها وان اغيره كانت بمنزلة العيب ولو ظهر فيها طريق أو مسبل ماء لدار اخرى للبائع فلا طريق له في المبيعة اه وفي حاشية الرمي عن النوازل له داران مسبل الاولى على سطح الثانية فباع الثانية بكل حق لها ثم باع الاولى من آخر فالمشترى الاول منع الثاني من التسييل على سطحه الا اذا استثنى البائع المسبل وقت البيع اه ملخصاً قال وما وقع في الخلاصة والبرازية عن النوازل من انه ليس للأول منع الثاني سبق فلم لان الذي في النوازل ما قد منه ومثله في اللوالية وبه علم جواب حادثة الفتوى له كمرمان طريق الاول على الثاني فباع لبنته الثاني على أن له المروفيه كما كان فباعته لاجنبى ليس للاجنبى منع الاب (تنبيه) جرى العرف في بلاد الشام أنه اذا كان في الدار ميازيب مراكبة على سطحها أو بركة ماء في صحنها أو نهر كنيف تحت أرضها وهو المسمى بالمخ دخل حق التسييل في الميازيب وفي النهر المذكور ودخل شرب البركة الجارية اليها وقت البيع وان لم ينصوا على ذلك ولا سيما ماء البركة فانه مقصود بالشراء حتى ان الدار بدونه ينقص ثمنها نقصا كثيراً وقدمت أناسا عن الكافي أن الاحكام تبقى على العرف وانه يعتبر في كل اقليم وعصر عرف أهله وقد نبهنا على ذلك في فصل ما يدخل في البيع وأيدناه بما في الذخيرة من أن الاصل أن ما كان من الدار متصلاً بها يدخل في بيعها تبعاً بلا ذكر وما لا يدخل في الاذكار لا ما جرى العرف أن البائع لا يمنع عن المشتري فيدخل المفتاح استحصاناً للعرف بعدم منعه بخلاف القفل وفتحاه والسلم من خشب اذا لم يكن متصلاً بالبناء وقد مناهناك عن البحر أن السلم الغير المتصل يدخل في عرف مطهر القاهرة لان بيوتهم طبقات لا يتفجع بها بدونه وتام ذلك في رسالتنا نشر العرف والله سبحانه أعلم (قوله والشرب) بكسر الشين المعجمة الحظ من الماء وفي الخاتمة رجل باع أرضاً بشرها فلم يشترى قدر ما يكفيها وليس له جميع ما كان للبائع اه عزيمة (قوله ونحوه) لاحاجة اليه مع المتن (قوله مما مر) اي من ذكر المرافق أو كل قليل وكثير منه ط (قوله فتدخل بلا ذكر) اي يدخل الطريق والمسبل والشرب نهر (قوله لانها الخ) اي لان الاجارة تعقد للانتفاع بعين هذه الاشياء والبيع ليس كذلك فان المقصود منه في الاصل ملك الرقبة لا خصوص الانتفاع بل اما هو أو ليتجر فيها أو يأخذ نقضها نهر قال الزيلعي ألا ترى أنه لو استأجر الطريق من صاحب العين لا يجوز يعني لعدم الانتفاع به بدون العين فتعين الدخول فيها ولا يدخل مسبل ماء المزاب اذا كان في ملك خاص ولا مسقط الثلج فيه اه ومثله في المنع عن العيني وفي حواشي مسكين أن هذا تقييد لقول المصنف بخلاف الاجارة فأفاد أن دخول المسبل في الاجارة بلا ذكر الحقوق مقيد بما اذا لم يكن في ملك خاص (قوله كالبيع) أفاد به أن الشرب والمسبل في حكم الطريق ط (قوله ولا يدخل في القسمة الخ) حاصل ما في الفتح أنهم اذا اقسما ولا أحدهما على الآخر مسبل أو طريق ولم يذكر الحقوق لا تدخل لكن ان

والشرب الابنحو كل حق) ونحوه مما مر (بخلاف الاجارة) لدار أو أرض قد دخل بلا ذكر لانها تعقد للانتفاع لا غير (والرهن والوقف) خلاصة (ولو أقر بدار أو صالح عليها أو وصى بها ولم يذكر حقوقها) ومرافقها لا يدخل الطريق) كالبيع ولا يدخل في القسمة وان ذكر الحقوق والمرافق

قوله دخول حق التسييل هكذا يحظه ولعل الاصول التعبير يدخل بدل دخول ليكون جواب اذا أخبر أن تأمل اه معجمه

أمكن له أحدا منها في نصيبه فالقسمة صحيحة والأفلا بخلاف الاجارة لأن الأجر انما يستوجب الاجرا اذا تمكن المستأجر من الانتفاع ففي ادخال الشرب توفير المنفعة عليهما وان ذكر الحقوق في القسمة دخلت ان لم يمكنه احدا منها لان امكان الارضى صريح لأن المقصود بالقسمة تمييز الملك لكل منهما لينتفع به على الخصوص بخلاف البيع فان الحقوق تدخل بذكرها وان أمكن احدا منها لأن المقصود منه إيجاد الملك اهـ ومثله في الكفاية عن الفوائد الظهيرية وفي النهر عن الوهبانية اذ لم يمكنه فتح باب وقد علم ذلك وقت القسمة صححت وان لم يعلم فسدت اهـ اي لانه عيب وينبغي أن يقيد بذلك قول الفتح والأفلا اي وان لم يمكن احدا منها فلا تصح القسمة ان لم يعلم بذلك وقتها لانه اذا علم يكون راضيا بالعيب تأمل (قوله نهر عن الفتح) كأن عليه أن يؤخر العزو الى النهر آخر العبارة فان جميع ما يأتي مذكور فيه اهـ ح (قوله كما مر) اي في المتن وعزاء الشارح الى الخلاصة (قوله أن تكون الهبة) اي هبة الدار (قوله على مال) عبارة النهر على دار وهو متعلق بالثلاثة (قوله والوجه فيها لا يفتي) لانها الاستحداث ملك لم يكن لخصوص الانتفاع بخلاف الاجارة والله سبحانه أعلم

* (باب الاستحقاق) *

ذكره بعد الحقوق للمناسبة بينهما لفظا ومعنى ولولا هذا لكان ذكره عقب الصرف اولى نهر (قوله هو طلب الحق) أفاد أن السبب والتاء للطلب لكن في المصباح استحق فلان الامر استوجبه قاله الفارابي وبجاءة فالامر مستحق بالفتح اسم مفعول ومنه خرج المبيع مستحقا اهـ فاشار الى أن معناه الشرعي موافق للغوي وهو كون المراد بالاستحقاق ظهور كون الشيء حقا واجبا للغير (قوله بالكلية) اي بحيث لا يبقى لاحد عليه حق التملك من غير رد والمراد بالاحد أحد الباعة مثلا لا المأدب فان له حق التملك في المدبر والمكاتب والاستحقاق فيهما من المبطل كما ذكره بعد ط (قوله والناقل لا يوجب فسخ العقد) بل يوجب توقيفه على اجازة المستحق كذا في النهاية وتبعه الجماعة واعتضه شارح بأن غايته أن يكون بيع فضولي وفيه اذا وجد عدم الرضى ينفسخ العقد واثبات الاستحقاق دليل عدم الرضى والمفسوخ لا تلحقه اجازة قال في الفتح وما في النهاية هو المنصور وقوله اثبات الاستحقاق دليل عدم الرضى اي بالبيع ليس بل لازم لجواز أن يكون دليل عدم الرضى بأن يذهب من يده مجازا وذلك لانه لو لم يدع الاستحقاق ويثبت استمر في يد المشتري من غير أن يحصل له عينه ولا بدله فاثباته ليحصل أحدهما ما العين او البدل بأن يجيز ذلك البيع ثم اعلم انه اختلف في البيع متى ينفسخ فقبل اذا قبض المستحق وقبل بنفس القضاء والصحيح انه لا ينفسخ ما لم يرجع المشتري على بائعه بالثمن حتى لو أجاز المستحق بعد ما قضى له أو بعد ما قبضه قبل أن يرجع المشتري على بائعه يصح وقال الحلواني الصحيح من مذهب اصحابنا أن القضاء للمستحق لا يكون فسخا للبياعات ما لم يرجع كل على بائعه بالقضاء وفي الزيادات روى عن الامام انه لا ينقض ما لم يأخذ العين بحكم القضاء وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ ما لم يفسخ وهو الاصح اهـ ومعنى هذا أن يتراضيا على الفسخ لانه ذكر فيها ايضا انه ليس للمشتري الفسخ بل لقضاء أو رضى البائع لان احتمال اقامة البائع البينة على التناج ثابت الا اذا قضى القاضي فيلزم فينفسخ وتماه في الفتح فتد اختلف الصحيح فيما ينفسخ به العقد ويأتي قريبا عن الهداية انه لا ينتقض في ظاهر الرواية ما لم ينتقض على البائع بالثمن ويمكن التوفيق بين هذه الاقوال بأن المقصود أنه لا ينتقض بمجرد القضاء بالاستحقاق بل يبقى العقد موقوفا بعده على اجازة المستحق أو فسخه على الصحيح فاذا فسخه صريحا فلا شك فيه وكذا لو رجع المشتري على بائعه بالثمن وسلمه اليه لانه رضى بالفسخ وكذا لو طلب المشتري من القاضي أن يحكم على البائع بدفع الثمن فحكم له بذلك أو تراضيا على الفسخ ففي ذلك كله ينفسخ العقد فليس المراد من هذه العبارات حصر الفسخ بواحد من هذه الصور بل أيها وجد بعد الحكم بالاستحقاق انفسخ العقد هذا ما ظهر في هذا المقام بقرينة وهو أنه ثبت للبائع الرجوع على بائعه بالثمن وان كان قد دفع الثمن الى المشتري بلا ازام القاضي اياه وهذا مذهب محمد وعليه الفتوى خلافا لابي يوسف كما في الحامدية ونور العين عن جواهر الفتاوى (قوله لانه لا يوجب بطلان الملك) أي ملك المشتري لأن الاستحقاق أظهر توقف العقد على اجازة المستحق أو فسخه كما علمت (قوله حكم على ذي اليد) حتى يؤخذ

الارضى صريح نهر عن الفتح وفي الحواشي البعثوية ينبغي أن يكون الرهن كالبيع اذ لا يقصده الانتفاع قلت هو جيد لولا مخالفته للمنقول كما مر ولفظ الخلاصة ويدخل الطريق في الرهن والصدقة الموقوفة كالاجارة واعتدده المصنف تعالى البحر نعم ينبغي أن تكون الهبة والنكاح وانقطع والعنق على مال كالبيع والوجه فيها لا يفتي اهـ

* (باب الاستحقاق) *

هو طلب الحق (الاستحقاق نوعان) أحدهما (مبطل للملك) بالكلية (كالعق) والحرية الأصلية (ونحوه) كتدبير وكتابة (و) ثانيهما (ناقل له) من شخص الى آخر (كلاستحقاق به) اي بالملك بأن ادعى زيد على بكر أن ما في يده من العبد ملك له وبرهن (والناقل لا يوجب فسخ العقد) على الظاهر لانه لا يوجب بطلان الملك (والحكم به حكم على ذي اليد)

المدعى من يده درر وهذا اذا كان خصما فلا يحكم على مستأجر ونحوه (قوله وعلى من تلقى ذواليد الملك منه) هذا مشروط بما اذا ادعى ذواليد الشراء منه ففي الجرح عن الخلاصة اذا قال المشتري في جواب دعوى الملك هذا ملكي لاني شريته من فلان صار البائع مقضيا عليه ويرجع المشتري عليه بالثمن امان قال في الجواب ملكي ولم يزد عليه لا بصير البائع مقضيا عليه والارث كالشراء نص عليه في الجامع الكبير وصورته دار بيد رجل يدعى أنها له فجاء آخر وادعى أنها له وقضى له بها فجاء أخو المقضى عليه وادعى أنها كانت لايه تركها ميراثا له ولم يقضى عليه يقضى للاخ المدعى بنصفها لان ذالم يقل ملكي لاني ورثتها من أبي لصير الاخ مقضيا عليه وكذا لو اقترن الاخ المقضى عليه انه ورثها من ابيه بعد انكاره واقامة البيينة ولو اقترن بالارث قبل اقامة البيينة لا تسمع دعوى الاخ اه قال وذكر قبله اذا صار المورث مقضيا عليه في محدود فادعى وارثه ذلك المحدود ان ادعى الارث من هذا المورث لا تسمع وان ادعى مطلقا تسمع وان كان المورث مدعيا وقضى له ثم بعد موته ادعى المقضى عليه على وارث المقضى له هذا المحدود مطلقا لا تسمع اه (فرع) في البرازية مسلم باع عبدا من نصراني فاستحقه نصراني بشهادة نصرانيين لا يقضى له لانه لو قضى له لرجع بالثمن على المسلم (قوله ولو مورثه) الضمير عائدة على من في قوله وعلى من تلقى الملك منه اي لو اشتراه ذواليد من مورثه فالحكم عليه بالاستحقاق حكم على المورث فلا تسمع دعوى بقية الورثة على المستحق بالارث (قوله فلا تسمع دعوى الملك منهم) تفريع على قوله والحكم به حكم على ذى اليد الخ درر وأتى بضمير الجمع اشارة الى شمول ما لو تعدد البيع من واحد الى آخر وهكذا اذا قال في الدرر بلا واسطة او وساطة وفترع في الفرع على ذلك أيضا أنه لا تعداد البيينة للرجوع قال في شرحه يعني اذا كان الحكم المستحق حكما على الباعة فاذا اراد واحد من المشتريين أن يرجع على بائعه بالثمن لا يحتاج الى اعادة البيينة (قوله بل دعوى التناج) عبارة الفرع بل دعوى التناج او تلقى الملك من المستحق قال في شرحه الدرر بأن يقول بائع من الباعة حين يرجع عليه بالثمن أنا لا أعطى الثمن لان المستحق كاذب لان المبيع نتج في ملكي او ملك بائعي بلا واسطة او بها فتسمع دعواه ويطلق الحكم ان أثبت او يقول أنا لا أعطى الثمن لاني اشتريته من المستحق قسم أيضا اه وأفاد كلامه أنه لا يشترط لاثبات التناج حضور المستحق كما أجاب به في المطامدة وقال انه مقتضى ما أتفق به في الخبرية في باب الاقالة موافقا لما في العمادية من أن هذا القول أطهر وأشبه لكن في البرازية أن الاشتراط هو الاظهر والاشبه قلت وعبارة البرازية وعند محمد وهو اختيار شمس الاسلام يتقبل بلا حضرته لان الرجوع بالثمن أمر يخص المشتري فاكتفى بحضوره واختيار صاحب المنظومة وهو قياس قولهما وهو الاظهر والاشبه عدم القبول بلا حضور المستحق اه لكن في الذخيرة قيل على قول محمد وأبي يوسف الاشر يشترط وعلى قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف الاول لا يشترط وهذا القول أشبه وأظهر اه وهكذا عزاه في العمادية الى الذخيرة والمحيط ومثله في جامع الفصولين ونور العين فالظاهر أن ما في البرازية من العكس سبق فلم يحترزناه في تنقيح العمادية فننبه لذلك واختلف في اشتراط حضرة المبيع وأفتى ظهير الدين بعدمه كما سنده (قوله مالم يرجع عليه) فليس للمشتري الاوسط أن يرجع على بائعه قبل أن يرجع عليه المشتري الاخير درر وأفاد أنه لا يشترط الزام القاضي البائع بالثمن بل له الرجوع على بائعه بدونه وهو قول محمد المقتضى به كما علمت ثم انما يشترط له الرجوع اذا لم يبرئه البائع عن الثمن قبل الاستحقاق فلو أبرأه البائع ثم استحق المبيع من يده لا يرجع على بائعه بالثمن لانه لا ثمن له على بائعه وكذلك بقية الباعة لا يرجع بعضهم على بعض ذخيرة اي لتعذر القضاء على الذي أبرأه مشتريه جامع الفصولين ثم نقل فيه أن في رجوع بقية الباعة بعضهم على بعض خلافا بين المتأخرين وأما لو أبرأ المشتري البائع بعد الحكم له بالرجوع فبأنقريه لا يمنع (قوله ولا على الكفيل) اي الضامن بالدرك درر اي ضامن الثمن عند استحقاق المبيع (قوله مالم يقض على المكفول عنه) اعترض بأن المكفول عنه وهو البائع صار مقضيا عليه بالقضاء على المشتري الاخير لما علمت من أن الحكم بالاستحقاق حكم على ذى اليد وعلى من تلقى الملك منه وقبل القضاء لا مطالبة لاحد قات هذا اشتباه فان المراد بالقضاء هنا القضاء على المكفول عنه بالثمن والقضاء السابق قضاء بالاستحقاق والمسألة ستأتي متنا في الكفالة قبيل باب كفالة الرجلين ونصها ولا يؤخذ ضامن الدرك اذا استحق المبيع قبل القضاء على البائع بالثمن اه وهي في الهداية والكنز وغيرهما وعلى الهداية

وعلى من تلقى ذواليد (الملك منه) ولو مورثه فيتعدي الى بقية الورثة
أشبهاء (فلا تسمع دعوى الملك منهم) (للعلم عليهم) (بل دعوى التناج ولا يرجع) أحسن من المشتريين (على بائعه مالم يرجع عليه ولا على الكفيل مالم يقض على المكفول عنه)

هناك بقوله لان مجرد الاستحقة لا ينتقض البيع على ظاهر الرواية ما لم يقض له بالثمن على البائع فلم يجب على
الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل اه فافهم لكن علت مما قررناه أن العقد ينتقض بفسخ العاقلين
وبالرجوع بالثمن على البائع بدون قضاء وأنه ليس المراد قصر الفسخ على واحد مما ذكر واذا انفسخ العقد بواحد
منها وجب على الاصيل وهو البائع رد الثمن على المشتري فيجب على الكفيل أيضا ولو بدون قضاء ويؤيده قول
محمد المفتي به المار آتفا (قوله لثلاثيجمع ثمنان الخ) علة لقوله ولا يرجع أحد الخ كما أفاده في الدرر قال ط
وهذا التعديل يظهر في غير المشتري الاخير وغير البائع الاول فيظهر في الباعة المتوسطين فان عند كل منهم
ثمنان فلورجع بالثمن قبل أن يرجع عليه اجتماع في ملكه ثمنان اه (قوله لان بدل المستحق مملوك) أي غنه
باق على ملك البائع وعبر عنه بالبدل ليشمل ما لو كان قيميا وهذا بيان لوجه اجتماع الثمنين في رجوع أحدهم
قبل الرجوع عليه (قوله ولو صالح بشئ الخ) عبارة جامع الفصولين المشتري لورجع على بائعه وصالح
البائع على شئ قليل فلبائعه أن يرجع على بائعه بثلثه وكذا لو أبرأ المشتري عن ثمنه بعد الحكم له برجوع عليه
فلبائعه أن يرجع على بائعه أيضا اذ المانع اجتماع البدل والمبدل في ملك واحد ولم يوجد لزوال المبدل عن
ملكه ولو حكم للمستحق وصالح المشتري لبأخذ المشتري بعض الثمن من المستحق ويدفع المبيع الى المستحق ليس
له أن يرجع على بائعه بثلثه لانه بالصالح ابطال حق الرجوع اه قلت وما ذكره في الابراء انما هو في ابراء المشتري
البائع وأما لو أبرأ البائع المشتري عن الثمن قبل الاستحقاق فقد منّا آتفا انه يمنع الرجوع ثم قال في الفصولين
فلو أثبتت أي الاستحقاق وحكم له فدفع اليه شيئا أو مسك المبيع يصير هذا شراء للمبيع من المستحق
فينبغي أن يثبت له الرجوع على بائعه اه (قوله فصالح المشتري) أي دفع المستحق الى المشتري بعض الثمن
صلحا عن دعوى المشتري تناجا عند بائعه أو نحوه مما يطل الاستحقاق لم يرجع على بائعه بالثمن لان صلحه مع
المستحق على بعض الثمن أسقط حقه في الرجوع وهذا بخلاف العكس وهو ما اذا دفع المشتري الى المستحق شيئا
وأمسك المبيع لانه صار مشتريا من المستحق فلا يطل حق رجوعه كما علمت وهذه المسألة هي الآتية عن نظم
الحجية ولا يخفى ظهور الفرق بينهما وبين الاولى كما أفاده ط فافهم (قوله يوجب فسخ العقد) أي الجارية بين
الباعة بلا حاجة في انفساخ كل منها الى حكم القاضي درر (قوله ولكل واحد الخ) فلو أقام العبد بينه
انه حر الاصل أو أنه كان عبدا فلان فأعتقه أو أقام رجل البيعة انه عبده دبره فعتق بشئ من ذلك فلكل واحد
أن يرجع على بائعه قبل القضاء عليه وكذا المشتري يرجع على الكفيل قبل الرجوع عليه هندية عن الحاوي
(قوله وان لم يرجع عليه) بصيغة المجهول أي وان لم يحصل الرجوع عليه درر (قوله ويرجع هو أيضا)
أي يرجع من له الرجوع على الكفيل بالردك أيضا أي كماله الرجوع على بائعه وقوله كذلك يغني عنه قول
المصنف ولو قبل القضاء عليه أي قبل القضاء على المكفول عنه بالثمن (قوله والحكم بالحزبة الاصلية الخ)
هذه الجلة في موقع التعديل لما قبلها واحترز بالاصلية عن المعارضة بعق ونحوه لانها تأتي (قوله او بقوله
انا حر) صورته ادعى انه عبده فقال المذعي عليه أنا حر الاصل ولم يسبق منه اقرار بالرق وبجز المذعي عن البيعة
حكم القاضي بالحزبة الاصلية وكان حكمه بها حكما على العادة اه ح (قوله اذا لم يسبق منه اقرار بالرق)
أي ولو حكما كسكوته عند البيع مع انقياده كما سيأتي وتسمع دعواه الحزبة بعد اعترافه بالرق اذا برهن
كما سيأتي (قوله وكذا العتق وفروعه) عطف على قوله والحكم بالحزبة الاصلية أي اذا ادعى انه كان عبدا
فلان فأعتقه أو ادعى رجل انه عبده دبره أو أنها أمته استولدها وحكم بذلك فهو حكم على الكافة فلا تسمع
دعوى أحد عليه بذلك ونقل الجوى عن بعضهم أن هذا بعد ثبوت ملك المعتق والافتقار بعق الانسان مالا
يملكه (قوله وأما الحكم بالعتق في الملك المؤرخ الخ) يعني اذا قال زيد لبيكر انك عبدى ملكتك منذ خمسة
أعوام فقال بكر انى كنت عبد بشر ملكنى منذ ستة أعوام فأعتقنى وبرهن عليه اندفع دعوى زيد ثم اذا قال
عمرو لبيكر انك عبدى ملكتك منذ سبعة أعوام وانت ملكى الآن فبرهن عليه تقبل وبفسخ الحكم بحزبته
ويجعل ملكا للعمرو درر وكذا الحكم بالملك على المستحق منه حكم على الباعة من وقت التاريخ كافي الخالية
وفي المقدسي شراها منذ شهرين فأقام رجل بينة انها له منذ شهر يقضى بهاله ولا يقضى على بائعه برهنت أمة
في يد مشتر أخير على انها معلقة فلان أو مدبرته أو أم ولده رجع الكل الا من كان قبل فلان سائحاني (قوله)

لثلاثيجمع ثمنان في ملك واحد لان
بدل المستحق مملوك ولو صالح بشئ
قليل أو أبرأ عن ثمنه بعد الحكم له
برجوع عليه فلبائعه أن يرجع على
بائعه أيضا لزوال البدل عن ملكه
ولو حكم للمستحق فصالح
المشتري لم يرجع لانه بالصالح ابطال
حق الرجوع وتماه في جامع
الفصولين (والمبطل بوجه) أي
يوجب فسخ العقود اتفاقا (ولكل
واحد من الباعة الرجوع على بائعه
وان لم يرجع عليه ويرجع) هو أيضا
كذلك (على الكفيل ولو قبل القضاء
عليه) لعدم اجتماع الثمنين اذ بدل
الحر لا يملك (والحكم بالحزبة
الاصلية حكم على الكافة) من
الناس سواء كان بينة أو بقوله
أنا حر اذا لم يسبق منه اقرار بالرق
اشباه (فلا تسمع دعوى الملك من
أحد وكذا العتق وفروعه) بمنزلة
حزبة الاصل (وأما) الحكم بالعتق
(في الملك المؤرخ) على الكافة
(من) وقت التاريخ (ولا يكون
قضاء قبله) كما بسطه من لا خسر و
يعقوب باشا فاحتفظه فان أكثر
الكتب عنه خالية

(و) اختلفوا في القضاء بالوقف
قبل كالحزبة وقيل لا) فسمع فيه
دعوى ملك آخر أو وقف آخر (وهو
اختار) وصححه العمادى وفى
الاشباه القضاء يتعدى فى اربع
حزبة ونسب ونكاح وولاء وفى
الوقف يقتصر على الاصح (ويثبت
رجوع المشتري على بائعه بالثمن
اذا كان الاستحقاق بالبينة)
لماسيحي، انها حجة معتدلة

قوله لانه لو كان ملكه الخ هكذا
يحطه ولعله سقط من قوله واو قبل
لو والاصل لانه ولو كان الخ فتأمل
اه معجحه

قل كالحزبة) أفق به المولى أبو السعود وحزم به فى المحبة ورجحه المصنف فى كتاب الوقف كما قدمه الشارح
أول الوقف (قوله وهو المختار) فى الفواكه البدرية لابن القرس وهو الصحيح اه واقصر عليه فى الحاشية
فى باب ما يطل دعوى المدعى واستدل له فكان مختاره (قوله وصححه العمادى) نقل الرمل عن المصنف
عبارة الفصول العمادية وليس فيها تصحيح أصلا بل مجرد كتابة الاوّل عن الحلوانى والسعدى والثانى
عن أبي الليث والصدرا الشهيد اه وفى جامع الفصولين القضاء بالوقفية قبل يكون على الناس كافة وقبل لا
(قوله القضاء يتعدى الخ) فاذا قضى بواحدة منها لا تسمع دعوى آخر وأراد بالحزبة ما يشمل العارضة
كالعتق ويجرى فى النكاح ما جرى فى الملك المؤرخ فسمع دعوى غيره على نكاحها قبل التاريخ لا بعده كما
استنبطه والمحدثى مسكين من كلام الدرر الممار قال الحموى ويزاد على الاربع ما فى معين الحكام لو أحضر
رجلا وادعى عليه حقا موكلا وأقام البينة على انه وكلة فى استيفاء حقوقه والخصومة فى ذلك قبلت ويقضى
بالوكالة ويكون قضاء على كافة الناس لانه ادعى عليه حقا بسبب الوكالة فكان اثبات السبب عليه اثباتا
على الكافة حتى لو أحضر آخر وادعى عليه حقا لا يكف إعادة البينة على الوكالة اه (قوله ويثبت رجوع
المشتري على بائعه بالثمن الخ) أشار الى أن الاستحقاق لا بد أن يرد على ما كان ملك البائع ليرجع عليه فى
الجامع الكبير لو اشترى ثوبا فقطعه وخاطه ثم استحق بالبينة لا يرجع المشتري على البائع بالثمن لأن الاستحقاق
ما ورد على ملكه لانه لو كان ملكه فى الاصل انقطع بالقطع والخياطة كمن غصبه بقطعه وخاطه ملكه فالاصل
أن الاستحقاق اذا ورد على ملك البائع الكائن من الاصل يرجع عليه وان ورد عليه بعد ما صار الى حال لو كان
غصباً ملكه لا يرجع لانه متيقن الكذب وعرف أن المعنى أن يستحقه باسم القسم ص فلو برهن انه كان له قبل
هذه الصفة رجع المشتري بالثمن وعلى هذا لو اشترى حنطة وطحنها ثم استحق الدقيق ولو قال كانت لى قبل الطحن
يرجع وكذا لو شري لحافشواه اه فتح ملخصا وأطلق المصنف الرجوع فنمل ما اذا كان الشراء فاسدا
كما فى جامع الفصولين وما اذا كان عالما بكونه ملك المستحق كما سبذكره المصنف وما لو أبرأ البائع المشتري
عن ثمنه فللبائع الرجوع على بائعه لو البراء بعد الحكم لا قبله كما مر وما لو مات بائعه ولا وارث له فالقاضي ينصب
عنه وصيا ليرجع المشتري عليه وما اذا زعم بائعه انه نتج فى ملكه وعجز عن اثباته وأخذ منه الثمن فله الرجوع على
بائعه لانه لما حكم عليه التحق دعواه بالعدم وكذا لو زعم انه ليس له الرجوع لانكاره البيع لانه لما حكم عليه
بينة التحق زعمه بالعدم وما لو أزم القاضى البائع بدفع الثمن أولا كما مر وما لو أحوال البائع رجلا بالثمن على
المشتري وأدى اليه ثم استحق الدار فانه يرجع على البائع لاعلى الحال وان لم يظفر بالبائع وما اذا كان البائع
وكيلا فله المشتري مطالبته بالثمن من ماله ولا ينتظر ان كان دفع الثمن اليه وان كان دفعه للموكل ينتظر أخذ من
الموكل وما اذا قال البائع للمشتري قد علمت أن النهمود شهدوا بزور وأن المبيع لى فصدة المشتري فانه يرجع
عليه بالثمن لانه لم يسلم له المبيع فلا يعمل للبائع أخذ الثمن وقد استحق المبيع اه ملخصا كل ذلك من الذخيرة
(تنبيه) اذا ادعى المشتري استحقاق المبيع على بائعه ليرجع بثمنه فلا بد أن يفسر الاستحقاق ويبين سببه فلو بينه
واتكر البائع البيع فائتبه المشتري رجع بثمنه وقيل يشترط حضرة المبيع لسماع البينة وقيل لا وبه أفق ظهير
الدين المرغينائى فلو ذكر شية العبد وصفته وقدر ثمنه كفى جامع الفصولين وفيه أن للمستحق عليه تحليف
المستحق بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرج عن ملكه بوجه من الوجوه وتما فيه (فرع) استاجر حمارا
فادعاه رجل ولم يصدقه أنه مستأجر واستحقه عليه لا يرجع الاجر على بائعه لان هذا الاستحقاق ظلم لانه لم يقع
على خصم ذخيرة (قوله اذا كان الاستحقاق بالبينة) فلو أخذ المستحق العين من المشتري بلا حكم فهلك
فالوجه فى رجوع المشتري على بائعه أن يدعى على المستحق انك قبضته منى بلا حكم وكان ملكى وقد هلك فى يديك
فأد الى قيمته فيبرهن أنه له فيرجع المشتري على بائعه بثمنه جامع الفصولين ومفهومه أنه لو لم يهلك فله المشتري
منه استرداده حتى يبرهن فيرجع المشتري على بائعه ان لم يقر المشتري أولا بأنه للمستحق وفى الفصولين أيضا أخذه
بلا حكم فقال المشتري لبائعه أخذه المستحق منى بلا حكم فأد ثمنه الى فأداه ثم برهن على المستحق انه له
فى غيبة المشتري صح لا تنفاسخ البيع بينه وبين المشتري براضيه ما فبقى على ملك البائع ولم يصح الاستحقاق اه
واحتراز بقوله بلا حكم عما اذا كان بحكم ولم يرجع المشتري على بائعه بالثمن فانه لا يصح مع غيبة المشتري لعدم

انفساخ البيع بالاستحقاق رمى (قوله باقرار المشتري) ولو عدل المشتري شهود المستحق قال ابو يوسف
 اسأل عنهما فان عدل ارجع بالثمن والا فلا لانه كإقرار ذخيرة (قوله او بنكوله) كأن طلب المستحق تحليفه على
 انك لاتعلم أن المبيع ملكي (قوله فلا رجوع) فلو برهن المشتري أن الدار ملك المستحق ليرجع بثمنه على بائعه
 لا يقبل للتناقص لانه لما أقدم على الشراء فقد أقر أنه ملك البائع فاذا ادعى غيره كان تناقضا يمنع دعوى الملك
 ولانه اثبات ما هو ثابت باقراره فلغاً ما لو برهن على اقرار البائع انه للمستحق يقبل لعدم التناقض وأنه اثبات
 ما ليس بثابت ولو لا بينة له فله تحليف البائع بالله ما هو لمدعى لانه لو أقر له جامع الفصولين نعم لو أقر به
 للمستحق ثم برهن على أن الامة حرة الاصل وهي تدعى أو أنهم ملك فلان وهو ائمة لها او دبرها واستولدها قبل
 الشراء تقبل ويرجع بالثمن لان التناقص في دعوى الحرية وفروعهما لا يضرب فتح قال في النهر وظاهر أن قوله
 وهي تدعى اتفاق (قوله كما هو ظاهر كلام الزيلعي) حيث قال لان البينة لاتصير حجة لا بقضاء القاضي وللقاضي
 ولاية عامة فينفذ قضاؤه في حق الكافة والاقرار حجة بنفسه لا يتوقف على القضاء وللمقر ولاية على نفسه دون
 غيره فيقتصر عليه اه قال ط وحله الرمي في حاشية المنهج على بعض القضايا أويراد بالكافة كل من
 يتعدى اليه حكم القاضي في تلك القضية لكافة الناس اه وحينئذ فلا حاجة للاستدراك اه (قوله ونحوه)
 من فروعه وكولاء ونكاح ونسب ط (قوله فان ثبت الحق بهما) الظاهر أنه احتراز عما لو سبق الحكم بالبينة
 عقب الانكار ثم أقر بخلاف العكس لانه بعد الحكم للمستحق باقرار المشتري لا يصح الحكم بعده بالبينة بخلاف
 ما اذا كان قبل الحكم بشيء منها بأن برهن ثم أقر المشتري أو بالعكس فانه يجعل الحكم قضاء بالبينة عند الحاجة
 الى الرجوع كما هنا وان أمكن جعله قضاء بالاقرار فافهم وعلى هذا حل في الفتح ما في فتاوى رشيد الدين من انه
 لو أقر ومع ذلك برهن المستحق وأثبت عليه بالبينة رجوع لان القضاء وقع بالبينة لا بالاستحقاق ثم ذكر رشيد الدين
 في كتاب الدعوى لو ادعى عينا وبرهن وقبل أن يقضى له أقر له المدعى عليه اختلفوا فقيل يقضى بالاقرار وقيل
 بالبينة والاول اظهر وأقرب للصواب اه قال في الفتح وهذا يناقض ما قبله الا أن يحضّر ذال بعارض الحاجة
 الى الرجوع فيتحصل انه اذا ثبت الحق بهما يقضى بالاقرار على ما جعله الاظهر وان سبقته اقامة البينة مع تمكن
 القاضي من اعتباره قضاء بالبينة وعند تحقق حاجة الخصم اليه ينبغي اعتباره قضاء بهما ليندفع الضرر عنه
 بالرجوع اه ملخصا قلت وبؤيد هذا التوفيق انه في جامع الفصولين نقل عبارة رشيد الدين الاولى معلة بالحاجة
 وذكر في نور العين أن هذا أظهر وحقق ذلك فراجعوا والظاهر أن مثل ما هنا ما لو باع شيئاً كان اشتراؤه ثم رد عليه
 بعيب قديم وأقر به وبرهن عليه المشتري وقضى بذلك يجعل قضاء بالبينة لحاجته الى الرجوع على بائعه بخلاف
 العيب (قوله فبالبينة اولى) اي فاعتبار القضاء بالبينة اولى (قوله فلما استتمت مبيعة ولدت) يشمل الدابة اذا
 ولدت عند المشتري أو لولد كما في نور العين عن جامع الفتاوى (قوله لا باستيلاده) قيد به لمكان قوله يتبعها ولدها
 والا فاستيلاد المشتري لا يمنع استحقاق الولد بالبينة لكنه لا يتبعها بل يكون ولد المشتري حراً بالقيمة كما به عليه
 بعده (قوله يتبعها ولدها) وكذا أرضها فتح قال ولا خصوصية للولد بل زوائد المبيع كلها على التفصيل
 اه اي التفصيل بين كون الاستحقاق بالبينة أو بالاقرار وبين دعوى المقر له الزوائد وعدها وسيد كرا الشارح
 الزوائد آخر (قوله بشرط القضاء به) لانه اصل يوم القضاء لانفساله واستقلاله فلا بد من الحكم به وهو الاصح
 في المذهب فتح قال في الهداية واليه تشير المسائل فان القاضي اذا لم يعلم بالزوائد قال محمد لا تدخل الزوائد
 في الحكم وكذا الولد اذا كان في يد غيره لا يدخل تحت الحكم بالامتناع اه والظاهر أن الارش لا يدخل تبعاً
 (قوله في الاصح) مقابلة ما قيل انه اذا قضى القاضي بالامتناع يصير مقتضياً به أيضاً تبعاً كما في الفتح (قوله وكلام
 البرزاي يفيد تقييده) اي تقييد القضاء بالولد للمستحق وأخذ ذلك في النهر من قول البرزاي شهيداً وعلى رجل
 في يده جارية انها لهذا المذمى ثم غاباً وماتا ولها ولد في يد المذمى عليه يدعى انه له وبرهن على ذلك لا يلتفت الحاكم
 الى برهانه ويقضى بالولد للمذمى فان حضر الشهود وقالوا الولد للمذمى عليه ضمن الشهود قيمة الولد كما أنهم
 رجعوا فان كانوا حاضراً وسألهم عن الولد فان قالوا انه للمذمى عليه أو لا ندري لمن الولد يقضى بالامتناع للمذمى
 دون الولد اه (قوله بما اسكت الشهود) اي عن كونه لدى اليد وكذا بالاولى اذا قالوا انه للمستحق (قوله ثم
 استيلاده) اي استيلاد المشتري (قوله فيكون ولد المغرور) الاولى أن يقول ولكن يكون الخ لان قوله

قوله وهي تدعى أو أنها الخ هكذا
 بخطه ولعل الصواب اسقاط كلمة
 او كما لا يخفى اه معجمه

(أما اذا كان) الاستحقاق

(باقرار المشتري او بنكوله

أو باقرار وكيل المشتري بالخصوصية

أو بنكوله فلا) رجوع لانه حجة

قاصرة (و) الاصل أن (البينة

حجة متعديّة) تظهر في حق كافة

الناس لكن لا في كل شيء كما هو

ظاهر كلام الزيلعي والعيني بل

في عتق ونحوه كما مر ذكره المصنف

(لا الاقرار) بل هو حجة قاصرة على

المقر لعدم ولايته على غيره بقى

لواجتماعان ثبت الحق بهما فاقضى

بالاقرار الا عند الحاجة فبالبينة

اولى فتح ونهر (فلو استحققت

مبيعة ولدت) عند المشتري

لا باستيلاده (بينة يتبعها ولدها

بشرط القضاء به) اي بالولد في

الاصح زيلعي وكلام البرزاي

يفيد تقييده بما اذا اسكت الشهود

فلا بد أن لا يدعى الولد أو قالوا لا يدعى

لا يقضى به نهر ثم استيلاده لا يجمع

استحقاق الولد بالبينة فيكون ولد

المغرور حراً

مطاب
 في ولد المغرور

لا يمنع الخ يتوهم منه انه يتبعها كما اذا كان لا باستيلاده فيناسبه الاستدراك بأنه يكون ولد المفرور رأى يكون
اذى البدر حر لان وطاه كان في الملك ظاهر او عليه المستحق القيمة اي يوم الخصومة كما سيذكره في باب دعوى
النسب قال في جامع الفصولين ولو اولدها على هبة او صدقة أو شراء او وصية أخذ المستحق الامه وقيمة الولد اذ
الموجب للفرو ملك مطلق الاستباحة في الظاهر وقد وجد ويرجع الاب على البائع بثمنها وقيمة ولدها لا بالعقر
عندنا ولا يرجع على الوهاب والمتصدق والموصى بقيمة الولد عندنا ولو باعها المشتري الاول فأولدها الثاني
فاستحق يرجع المشتري الثاني على الاول بالثمن وقيمة الولد ولا يرجع الاول على بائعه الا بالثمن عنده وعندهما
يرجع بقيمة الولد ايضا ونظيره أن المشتري الثاني لو وجد عيبا وقد تعذر رده لعيب حدث ف يرجع على بائعه بنقص
العيب وبائعه لا يرجع به على بائعه عنده خلافا لهما (تنبيه) ان عالم يرجع المشتري بالعقر لانه بدل منفعة استوفاهما
لنفسه وجزاء على فعله ومثله ما لو نقصت الارض المستحقة بالزراعة وضمن نقصانها لا يرجع به على بائعه وبه ظاهر
جواب حادثة الفتوى فيمن اشترى دارا قطهرت وقفها وضمنه ناظر الوقف اجرتها فأوجب بأنه لا يرجع بالاجرة
على البائع خلافا لما افتى به بعض علماء مصر القاهرة في زماننا مستدلا بقولهم الغرور في ضمن عقد المعاوضة
يوجب الرجوع ولا يخفى انه غير صحيح لانه انما يرجع بما يمكن تسليمه كما يأتي بيانه وبما ليس جزاء لفعله كما علمت
(قوله بالقيمة المستحقة) اي مضموناتها للمستحق والمراد القيمة يوم الخصومة كما ذكره في باب دعوى النسب
(قوله كما مر) صوابه كما يأتي (قوله والفرق ما مر) قال في الهداية ووجه الفرق أن البيعة حجة مطلقة فانها
كأهمها مبينة فيظهر بها ملكه من الاصل والولد كان متصلا بها فيكون له أما الاقرار حجة قاصرة يثبت الملك في
الخبر به ضرورة صحة الاخبار وقد حصلت بآبائه بعد الانفصال فلا يكون اولده (قوله يتبعها) لان الظاهر
أنه له زيلعي عن النهاية ومقتضى الفرق المذكور انه لا يكون له كما في الفسخ (قوله وكذا) اي كالولد في التفصيل
المذكور كما مر (قوله نعم لاشتمان بهلاكها) اي هلاك الزوائد ومنه موت الولد واحترز عن استهلاكها
فتضمن به (قوله ومنع التناقض دعوى الملك) هذا اذا كان الكلام الاول قد أثبت لشخص معين حقا والام
يمنع كقوله لاحق لي على أحد من اهل سمرقند ثم ادعى شيئا على أحد منهم نصح دعواه كما في المؤيدة عن صدر
الشريعة اه وكذا اذا كان كل من الكلامين عند القاضي واكتفى بعضهم في تحققة كون الثاني عند القاضي
واختار في النهر الاول لأن من شرائط الدعوى كونها مادية واختار في البحر من متفرقات القضاء الثاني قال في
المنع ولعل وجهه انه الذي يتحقق به التناقض اه وقال المقدسي يكاد أن يكون الخلاف لفظيا لان الكلام
الاول لا بد أن يثبت عند القاضي ليرتب على ما عنده حصول التناقض والنسب بالبيان كالتأني بالعيان
فكانهما في مجلس القاضي فالذي شرط كونهما في مجلسه بعم الحقيقة والحكمي في السابق واللاحق اه قلت
وبشبهه مسائل كثيرة في دعوى الدفع وسيأتي تمام الكلام عليه في متفرقات القضاء ان شاء الله تعالى ثم اعلم أن
التناقض يرتفع بتصديق الخصم وبتكذيب الحاكم ايضا وهو معنى قولهم المقر اذا صار مكذبا بشرع باطل اقراره
بحر عن البرازية وقد مناص قبل نحو ورقة مسائل في ارتفاعه بتكذيب الحاكم ثم ذكر في البحر بعد ورقتين
ارتفاعه ثالث حيث قال اذا قال تركت أحد الكلامين فانه يقبل منه لما في البرازية عن الذخيرة ادعاء مطلقا
فدفعه بأنك كنت ادعيته قبل هذا مقيد او برهن عليه فقال المدعي ادعيه الآن بذلك السبب وترك المطلق
يقبل اه اي لكون المطلق ازيد من المقيد وهو مانع لعمدة الدعوى ولذا لو ادعى المطلق أولا وتسمع كما في البرازية
لكونه بدعوى المقيد ثانيا يدعي أقل لـكن ما نقله في البحر عن البرازية لا يدل على كون ذلك قاعدة في ابطال
التناقض والالزم أن لا يضتر تناقض اصلا لتمكن التناقض من قوله تركت الكلام الاول فاذا أقر أنه ليس له ثم
قال هولي وترك الاول تسمع ولا قائل به أصلا والظاهر أن ما نقله عن البرازية وجهه كونه توفيقا بين الكلامين
بأن مراد المدعي الأقل الذي ادعاه أو لا يدل مافي البرازية أيضا ادعى عليه ملكا مطلقا ثم ادعى عليه عند
ذلك الحاكم بسبب يقبل بخلاف العكس الآن يقول العاكس أردت بالمطلق الثاني المقيد الاول لكون المطلق
ازيد من المقيد وعليه الفتوى اه فافهم (قوله طلب نكاح الامه يمنع دعوى تملكها) تنبيه عبارة الصغرى
وطلب نكاح الحرة مانع من دعوى نكاحها اه وكان الاولى ذكره لانه مثال منع دعوى الملك في المنفعة (قوله
وكما يمنعها لنفسه يمنعها لغيره الخ) كما اذا ادعى انه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى انه لفلان آخر وكله بالخصومة

مطلب
لا يرجع على بائعه بالعقر ولا بأجرة
الدار التي ظهرت وقفا

بالقيمة المستحقة كما مر في باب
دعوى النسب (وان أقر) ذواليد
(بها) رجل (لا) يتبعها فباخذها
وحدوها وافرقت ما مر من الاصل
وهذا اذا لم يدعه المقر له فلو
ادعاه يتبعها وكذا سائر الزوائد
نعم لاشتمان بهلاكها كزوائد
المغصوب ولم يذكر النكول لانه
في حكم الاقرار قهستانى معزيا
لعمادية (ومنع التناقض) اي
التدافع في الكلام (دعوى الملك) ٢
لعين او منفعة لما في الصغرى طلب
نكاح الامه يمنع دعوى تملكها ٣
وكما يمنعها لنفسه يمنعها لغيره الا اذا
وفق

٢. مطلب
في مسائل التناقض

٣. قوله واكتفى بعضهم في تحققة كون
الثاني الخ هكذا بخطه ولعل
صوابه يكون الثاني الخ تأمل اه
معجمه

لاتقبل الا اذا وفق وقال **كان** لفلان الاول وقد وكلني بالخصومة ثم باعه من الثاني ووكلي ايضا والتدارك
 ممكن بأن غاب عن المجلس وجاء بعد فوت مدة وبرهن على ذلك على مانص عليه الحصري في الجامع دل على أن
 الامكان لا يكفي نهر عن البرازية (قوله نسخة الخ) حاصل ما ذكره هناك حكاية الخلاف قلت وذكر في البحر
 هناك أن الاكتفاء بامكان التوفيق هو القياس والاستحسان أن التوفيق بالفعل شرط وذكر محشبه الرمي عن
 منية المفتي أن جواب الاستحسان هو الاصح اه وفي جامع الفصولين بعد حكاية الخلاف والاصوب عندي
 أن التناقض اذا كان ظاهرا السلب والايجاب والتوفيق خفيا لا يكفي امكان التوفيق والا ينبغي أن يكفي الامكان
 يؤيده ما في ح انه لو أقترله أنه لم تكن قد وما يمكنه الشراء منه ثم برهن على الشراء منه بل تاريخ قبل لا يمكن
 التوفيق بأن يشترطه بعد اقراره ولأن البيئة على العقد الملبم تفيد الملك للحال ولذا لا تعتبر الزوائد اه وأقره في نور
 العين (قوله وفروع هذا الاصل كثيرة) منها ادعى عليه ألفادينا فأنكر ثم ادعاها من جهة الشركة لا تسمع
 وبالعكس تسمع لامكان التوفيق لأن مال الشركة يجوز كونه دينيا بالحدود ادعى الشراء من أبيه ثم برهن على أنه
 ورثها منه يقبل لامكان انه بجده الشراء ثم ورثه منه وبالعكس لا ادعى أولا الوقف ثم لنفسه لا تسمع كالأولاد عاها
 لغيره ثم لنفسه وبالعكس تسمع لصحة الاضافة بالاختصاص انتفاعا ادعاها بشراء أو وارث ثم ادعاها مطلقا لا تسمع
 بخلاف العكس كما مر بجرم ملخصا (قوله وان قال أبي أو ابني) مفاده أن قول ذلك بعد قول المدعي الاول هو
 أخى وليس كذلك لأن المراد أن مدعى النفقة لو قال هو أبي أو ابني وكذبه ثم بعدموته صدقه المدعي عليه وادعى
 الارث يقبل والفرق أن ادعاء الولاد مجردا يقبل لعدم حل النسب على الغير بخلاف دعوى الاخوة أفاده ح
 ويمكن ارجاع ضمير قال هنا في المعطوف عليه الى مدعى النفقة ويكون المراد أن مدعى الارث وافقه على دعواه
 فافهم (قوله والاصل الخ) أشار به ذا وبالكتاب الى أنه ليس المراد حصر ما يعني فيه التناقض بما ذكره المصنف
 بل كل ما في سببه خفاء فنه اشترى أو استأجر دارا من رجل ثم ادعى أن أباه كان اشتراها له في صغره أو أنه ورثها
 منه وبرهن قبل ادعى شراء من أبيه ثم برهن على أنه ورثها منه يقبل وبالعكس لا ادعى عيناه وعليه قيمتها ثم
 ادعى انها قائمة في يده وعليه احضارها أو بالعكس يقبل اشترى ثوبا في سندبل ثم زعم انه له وأنه لم يعرفه يقبل
 اقسما التركة ثم ادعى أحدهما أن أباه كان جعل له منها الشيء الفلاني ان قال كان في صغري يقبل وان مطلقا لا
 وتماه في البحر (قوله كالنسب) كالأول باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعى البائع الاول انه ابنه
 يقبل ويطلب الشراء الاول والثاني لأن النسب يثبت على العلوق فيثبتني عليه فيعذر في التناقض عيني وفي جامع
 الفصولين قال أن التناقض وارث فلان ثم ادعى ارثه وبين الجهة يصح اذا التناقض في النسب لا يمنع صحة دعواه
 ولو قال ليس هذا الولد مني ثم قال هو مني يصح وبالعكس لا يكون النسب لا يثبتني بنفيه وهذا اذا صدقه الابن
 والا فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بأنه جرتي لكن اذا لم يصدقه الابن ثم صدقه ثبت البينة لأن اقرار الاب
 لم يطل بعدم التصديق ولو أنكر الاب اقراره فبرهن الابن عليه يقبل والاقرار بأنه ابني يقبل لانه اقرار على
 نفسه بأنه جرتي أو ما لا اقرار بأنه أخوه فلا لانه اقرار على الغير ولو ادعى أن أبي فلان وصدقه ثبت نسبه فاذا
 ادعى انه ابن فلان آخر لا يسمع لأن فيه ابطال حق الاول وكذا لو لم يصدقه الاول لانه ان ثبت له حق التصديق فلو
 صححنا اقراره الثاني يفضي الى ابطال حق التصديق للاول وصار كمن ادعى انه مولى فلان ولم يصدقه ثم ادعى انه
 مولى فلان آخر لم يجز اه وتماه فيه (قوله والطلاق) حتى لو برهنت على الثلاث بعدما اختلفت قبل
 برهانها واستردت بدل الخلع لاستقلال الزوج بذلك بدون علمها وكذا لو قاسمت المرأة ورثة زوجها وقد أقروا
 بالزوجية بكارا ثم رهنوا على أن زوجها كان طلقها في محنته ثلاثا رجعا عليها بما أخذت نهر وفي البحر
 عن البرازية ادعت الطلاق فأنكر ثم مات لا تملك مطالبة الميراث اه تأمل (قوله وكذا الحزبية) اي ولو عارضة
 وفصله عما قبله بكذا اشارة الى أن التفريع بعده عليه فقط ومن فروع ذلك لو برهن البائع أو المشتري أن البائع
 حرره قبل بيعه يقبل اذا التناقض محتمل في العتق قال في جامع الفصولين بعد نقله أقول التناقض انما يعمل
 بناء على الخفاء وذا يتحقق في المشتري لا البائع لانه يستند بالعتق فالاولى أن يحمل هذا على قولهما اذا الدعوى
 غير شرط عندهما في عتق العبد فتقبل بينة البائع حسبة وان لم تصح الدعوى للتناقض اه ومنها لو أدى
 المكاتب بدل الكتابة ثم ادعى تقدم اعتماقه قبلها يقبل برازية وفي المبسوط أقتر له بالرق فباعها ثم رهنه على

وهل يكفي امكان التوفيق خلافا
 نسخة في متفرقات القضاء وفروع
 هذا الاصل كثيرة ستم في الدعوى
 ومنها ادعى على آخر أنه أخوه وادعى
 عليه النفقة فقال المدعي عليه ليس
 هو باخي ثم مات المدعي عن تركه
 فجاء المدعي عليه يطلب ميراثه ان
 قال هو أخى لم يقبل للتناقض وان
 قال أبي أو ابني قبل والاصل أن
 التناقض (لا) يمنع دعوى ما يثبتني
 سببه (ك) النسب والطلاق
 (و) كذا (الحزبية)

فلو قال عبد اشترى فأناب عبد

(زيد) فاشترى معقد على مقالته

(فإذا هو حر) أي ظهر حراً

(فإن كان البائع حاضراً أو غائباً

عينة معروفة) يعرف مكانه (فلا شيء

على العبد) لوجود القابض (والأ

رجع المشتري على العبد) بالثمن

خلاف الثاني ولو قال اشترى فقط

فإناب عبد فقط لارجوع عليه اتفاقاً

و (و) رجع (العبد على البائع)

إذا ظفربه (بخلاف الرهن) بأن

قال ارتبني فاني عبد لم يضمن أصلاً

والأصل أن التغري يوجب الضمان

في ضمن عقد المعاوضة لا الوثيقة

(باع عقاراً ثم برهن أنه وقف محكوم

بزمه قبل والا لا) لأن مجرد الوقف

لا يزيل الملك بخلاف الاعتاق

فتح واعقده المصنف تبعاً للبحر

على خلاف ما صوبه الزيلعي وتقدم

في الوقف وسبب آخر الكتاب

(اشترى شيئاً ولم يقبضه حتى أدعاه

آخر) أنه له (لا تسمع دعواه بدون

حضور البائع والمشتري) للقضاء

عليهما ولو قضى له بمحض تهماً

برهن أحدهما على أن المستحق

باعه من البائع ثم هو باعه من

المشتري قبل ولزم البيع وتماه

في الفتح (لا عبرة بتاريخ الغيبة)

مطلب

فيما لو باع عقاراً وبرهن أنه وقف

عق من البائع أو على أنها حرة الأصل يقبل استحساناً ولو باع عبداً وقبضه المشتري وذهب به إلى منزله والعبد ساكت وهو ممن يعبر عن نفسه فهو أقرار منه بالرق فلا يصح في دعوى الحرية بعده له في نقض ما تم من جهته الآن يبرهن فيقبل وكذا الورهنه أو دفعه بجناية كان أقرار بالرق لا لو أجره ثم قال أنا حر فالقول له لا في الإجارة تصرف في منافعه لا في عينه وتماه في البحر (قوله ولو قال عبد) أي إنسان وتماه عبد باعتبار ظاهر الحال الآن والألا فرض أنه حر وقوله لمشتري لم يرد الشراء (قوله اشترى فأناب عبد) لا بد في كون المشتري مغروراً يرجع بالثمن من هذين القيدين أعني الأمر بالشراء والأقرار بكونه عبداً كما في الفتح وغيره وما في العناية من الاكتفاء بسكوت العبد عند البيع في رجوع المشتري عليه فهو مخالف لما في سائر الكتب وإن غلط فيه بعض من تصدر للافتاء بدار السلطنة العلية وأفتى بخلافه كما أفاده الأقروى في منهوات فتاويه وأفاده بقوله اشترى أنه لو قال له اجنبي اشتريه فإنه حر فلا رجوع بحال كما في جامع الفصولين وغيره (قوله زيد) كذا في النهر قال السامحاني والظاهر أنه ليس بشرط لأن الغرور في ضمن المعاوضة ليس كفاءة صريحة حتى يشترط معرفة المكفول له وعنه ومما اعتضروا أيضاً هنا رجوع العبد على سيده بما أذى مع أنه لم يأمره بهذا الضمان الواقع منه ضمن قوله اشترى فأناب عبد اه (قوله معقد على مقالته) احتزبه عما إذا كان عالماً بكونه حراً لأنه لا تفرير مع العلم كما لا يخفى ولذا لو استولدها عالماً بأن البائع غصبها فاستحققت لا يرجع بقيمة الولد وهو رقيق كما ذكره الشارح فافهم (قوله أي ظهر حراً) بينة أقامها لأنه وإن كان دعوى العبد شرطاً عند أبي حنيفة في الحرية الأصلية وكذا في العارضة بعق ونحوه في الصحيح لكن التناقض لا يمنع صحتها كما أفاده تفرير المسألة وتماه في الفتح (قوله يعرف مكانه) ظاهر إطلاقهم ولو بعد بحث لا يوصل إليه عادة كقضي الهند نهر فافهم (قوله لوجود القابض) أي البائع والاولى قول الفتح لتسكن من الرجوع على القابض (قوله والا) أي بأن لم يعلم مكانه ومثله ما إذا مات ولم يترك شيئاً فلو كان له تركه يعلم مكانه يرجع فيها فيما يظهر لأن ذلك دين عليه كما يأتي والدين لا يسلط بالموت فافهم (قوله رجع المشتري على العبد بالثمن) لأنه يجعل العبد بالأمر بالشراء ضامناً للثمن له عند تعذر رجوعه على البائع دفعا للغرور والضرر ولا تعذر إلا فيما لا يعرف مكانه والبيع عقد معاوضة فاسكن أن يجعل الأمر به ضمناً للسلامة كما هو وجه هداية (قوله خلاف الثاني) أي في رواية عنه (قوله لا رجوع عليه اتفاقاً) لأن الحر يشتري تخلصاً كالأسير وقد لا يجوز شراء العبد ككتاب زيلعي (قوله ورجع العبد على البائع) أنما يرجع عليه مع أنه لم يأمره بالضمان عنه لأنه أذى دينه وهو مضطر في أدائه فتح فهو كغير الرهن إذا قضى الدين لتخلص الرهن يرجع على المديون لأنه مضطر في أدائه (قوله لم يضمن أصلاً) أي سواء كان البائع حاضراً أو غائباً قال في الهداية لأن الرهن ليس بمعاوضة بل هو وثيقة لاستيفاء عين حقه حتى يجوز الرهن ببدل الصرف والمسلم فيه مع حرمة الاستبداد فلا يجعل الأمر به ضمناً للسلامة وبخلاف الاجنبي أي لو قال اشتريه فإنه حر لأنه لا يباع بقوله فيه فلا يتحقق الغرور ونظير مسألتنا قول المولى بإيعوا عبدي هذا فاني قد أذنت له ثم ظهر الاستحقاق يرجعون عليه بقيته اه (قوله والأصل الخ) مر هذا الأصل مبسوطاً آخراً باب المراجعة والتولية (قوله لأن مجرد الوقف لا يزيل الملك) أي عند الامام والفتوى على لزومه بدون الحكم بزمومه (قوله على خلاف ما صوبه الزيلعي) حيث قال وإن أقام البينة على ذلك قيل تقبل وقيل لا تقبل وهو أصوب وأحوط اه (قوله وتقدم في الوقف) قدمنا هنا لأن الأصح سماع البينة دون الدعوى المجردة بلا تفصيل لأن الوقف حق الله تعالى فنسمع فيه البينة وتماه تحقيق المسألة هنا فراجع (قوله للقضاء عليهم) لأن الملك للمشتري والبدل للبائع والمتدعي يتبعها فشرط القضاء عليهم بحضورهما فتح بقي لو قال المستحق لا بينة لي وأستخلفهما فحلف البائع ونكل المشتري فإنه يؤخذ بالثمن فإذا أداه أخذ العبد وسله إلى المتدعي وإن حلف المشتري ونكل البائع لزم البائع كل قيمة العبد الآن يجيز المستحق البيع وبرئ بالثمن برأيه وجامع الفصولين (قوله ثم هو) أي البائع (قوله ولزم البيع) لأنه يقرر القضاء الأول ولا ينقضه فتح لأن القضاء بأن المستحق باعه يقرر القضاء بأنه ملك المستحق (قوله وتماه في الفتح) حيث قال ولو فسح القاضي البيع بطلب المشتري ثم برهن البائع أن المستحق باعه منه يأخذها وتبقى له ولا يعود البيع المنتقض اه فأفاد أن قوله ولزم البيع مقيد بما إذا لم يفسح القاضي البيع (قوله لا عبرة بتاريخ الغيبة الخ) أعلم أن الخارج مع ذي البدل وأدعيهما ملكاً

مطلقا فالخارج اولى الا اذا برهن ذو اليد على النتائج او ان خالف الملك وتاريخ ذي اليد اسبق فهو اولى ولو ارجح
 أحدهما فقط يقضى للخارج عندهما وعند أبي يوسف وهو رواية عن الامام يحكم للموثر خارجا أو اذا يد كافي
 جامع الفصولين من الفصل الثامن وأفاد المصنف أن تاريخ الغيبة غير معتبر لأن قول الخارج إن هذا الخارج غاب
 عنى منذ سنة ليس فيه تاريخ ملك فاذا قال ذو اليد انه ملكي منذ سنتين مثلا وبرهن لا يحكم له لانه وجد تاريخ
 الملك من أحدهما فقط وهو غير معتبر فيقضى به للخارج عندهما كما علمت ومثله لو برهن الخارج انه منذ سنتين
 وذو اليد أنه يده منذ ثلاث سنين فهو للخارج لأن ذا اليد لم يبرهن على الملك كما في جامع الفصولين (قوله بل
 العبرة لتاريخ الملك) أي التاريخ الموجود من الطرفين كما علمت والافتراض أن تاريخ الملك هنا وجد من المدعى عليه لكنه
 لم يوجد من المدعى بل وجد منه تاريخ الغيبة فقط (قوله فقبل) ظرف متعلق بأخبار (قوله أخبر المستحق
 عليه) أي الذي ادعى عليه بالاستحقاق وهو المشتري وهو مرفوع على انه فاعل أخبر والبائع مفعوله (قوله
 بل يقضى بها للمستحق) لانه ما ذكر تاريخ الملك بل تاريخ الغيبة فبقي دعواه الملك بل تاريخ والبائع ذكر تاريخ
 الملك ودعواه دعوى المشتري لأن المشتري تلقى الملك منه فصار كأن المشتري ادعى ملكه بانه بتاريخ سنتين الآن
 التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد فسقط اعتبار ذكره وبقيت الدعوى في الملك المطلق فيقضى بالدائبة درر أي
 يقضى بها للمستحق قال في جامع الفصولين من الفصل السادس عشر بعد ذكره ما ترأفول ويقضى بها
 للموثر عند أبي يوسف لانه يرجح الموثر حالة الانفراد وينبغي الاقضاء به لانه أرفق وأظهر والله تعالى اعلم
 اه (قوله لانعدام الغرور) لعلمه بحقيقة الحال درر ومثله ما لو تزوج من أخبرته بانها حرة عالما بكذبها
 فأولدها فالولد رقيق كما في جامع الفصولين (قوله ويرجع بالنز) أي على بانه وكان الاوى ذكر الرجوع بالنز
 أو لانه المقصود من التفرع على كلام المتن ثم يقول ولكن يكون الولد رقيقا أفاده السانحاني (قوله وان أقر
 بملكه المبيع للمستحق) أي بعد أن يكون الاستحقاق ثابتا بالبينة لا باقرار المشتري المذكور فلا ينافي قول
 المصنف السابق أما اذا كان باقرار المشتري أو بذكره فلا على انه قد تم الشارح انه اذا اجتمع الاقرار والبينة يقضى
 بالبينة عند الحاجة الى الرجوع وبه اندفع ما في الشرع بلالة من توهم المرافاة فافهم (قوله ويرجع) أي بالنز
 (قوله بسبب ما) أي بشراء أو هبة أو وارث أو وصية (قوله بخلاف ما اذا لم يقر) أي المشتري أي لم يقر نصا بانه
 ملك للبائع فان الشراء وان كان اقرارا بالملك يمكنه محتمل وفي جامع الفصولين لانه وان جعله قرا بالملك للبائع
 لكنه مقتضى الشراء وقد انسخ الشراء بالاستحقاق فينسخ الاقرار (قوله بل لا بد من الشهادة على
 مضمونه) بأن يشهد أن قاضي بلدة كذا قضى على المستحق عليه بالدائبة التي اشتراها من هذا البائع وأخرجها
 من يد المستحق عليه كما في جامع الفصولين وغيره (قوله من محاضر) بيان لما والمراد مضمون ما في المذكورات
 فلا بد فيها من الشهادة على مضمون المكتوب لما في المخ والمحضر ما يكتبه القاضي من حضور الخصمين والتداعي
 والشهادة والسجل ما يكتب فيه نحو ذلك وهو عنده والصك ما يكتبه لمشترا وشيخ ونحو ذلك اه ط (قوله
 بخلاف نقل وكالة) كما اذا وكل ان يدعى انسانا بمحضرة القاضي ليدعى على شخص في ولاية قاض آخر وكتب
 القاضي كتابا يخبره بالوكالة ط (قوله وشهادة) كما اذا شهدوا على خصم نائب فان القاضي لا يحكم بل يكتب
 الشهادة ليحكم به القاضي المكتوب اليه ويسلم المكتوب لشهود الطريق كما يأتي في باب كتاب القاضي الى القاضي
 ح (قوله لانهم التحصيل العلم للقاضي) أي لجزء الاعلام لان نقل الحكم فلا تشترط الشهادة على مضمونه ما بل
 تكفي الشهادة بأنهم من قاضي بلدة كذا هذا ما يفيد كلامه تعالى الدرر لكن سياق في كتاب القاضي الى القاضي
 اشترط قراءته على الشهود أو اعلامهم به ومقتضاه انه لا بد من شهادتهم بمضمونه والافاء الفائدة في قراءته عليهم
 ولعل ما دامني على قول أبي يوسف بأنه لا يشترط سوى شهادتهم بأنه كتابه وعليه الفتوى كما سياق هنا
 (قوله ولذا الزم الخ) قال المصنف في كتاب القاضي الى القاضي في مسألة نقل الشهادة ولا بد من اسلام شهوده
 ولو كان لذي على ذي وعلة الشارح بقوله لشهادتهم على فعل المسلم اه ط (قوله ولا رجوع الخ) أي
 لو ادعى حقا مجهولا في دار فصول على شيء كانه درهم مثلا فاستحق بعض الدار لم يرجع صاحب الدار بشيء من
 البديل على المدعى لجواز أن تكون دعواه فيما بقي وان قل درر وعبارة الهداية فاستحققت الدار الاذراعا
 منها والظاهر انه لو كان الاستحقاق على ستم شائع كربع أو نصف فهو كذلك لأن المدعى لم يدع سهما منها لأن

بل العبرة لتاريخ الملك (موقوف)
 المستحق عند الدعوى (غابت)
 عنى (هذه) الدائبة (مذسنة)
 فقبل القضاء بها للمستحق أخبر
 المستحق عليه البائع عن القصة
 (فقال البائع لي بينة انما كانت
 ملكا لي منذ سنتين) مثلا وبرهن على
 ذلك (لا تدفع الخصومة) بل يقضى
 بها للمستحق لبقاء دعواه في ملك
 مطلق خال عن تاريخ من الطرفين
 (العلم بكونه ملك الغير لا يمنع من
 الرجوع) على البائع (عند
 الاستحقاق) فلواستولد مشترا يعلم
 غصب البائع اياها كان الولد رقيقا
 لانعدام الغرور ويرجع بالنز وان
 أقر بملكه المبيع للمستحق درر
 وفي القنية لو أقر بالملك للبائع ثم
 استحق من يده ويرجع لم يطل اقراره
 فلو وصل اليه بسبب تأمر بتسليمه
 اليه بخلاف ما اذا لم يقر لانه محتمل
 بخلاف النص (لا يحكم) القاضي
 (بسجل الاستحقاق بشهادة انه
 كاذب) قاضي (كذا) لأن الخط يشبه
 الخط فلم يجوز الاعتماد على نفس
 السجل (بل لا بد من الشهادة على
 مضمونه) ليقضى للمستحق عليه
 بالرجوع بالنز (كذا) الحكم فيه (ما
 سوى نقل الشهادة والوكالة) من
 محاضر وسجلات ووصوك
 لأن المقصود بكل منها الزام الخصم
 بخلاف نقل وكالة وشهادة لانهما
 لتحصيل العلم للقاضي ولذا لم
 اسلامهم ولو اخطم ككافرا
 (ولا رجوع في دعوى حق مجهول
 من دار صولح على شيء) معين
 (واستحق بعضها) لجواز دعواه
 فيما بقي (ولو استحق كلها در كل
 العوض)

منه) أي من جواب المسألة أمران أحدهما (صحة الصلح عن مجهول) على معلوم لأن جهالة الساقط لا تنفي إلى المنازعة (و) الثاني (عدم اشتراط صحة الدعوى لصحته) لجهالة المدعى به حتى لو برهن لم يقبل ما لم يدع اقراره به (ورجع) المدعى عليه (بخصته في دعوى كلها ان استحق شيء منها) لفوات سلامة المبدل قيد بالمجهول لانه لو ادعى قدر انعلوما كرهها لم يرجع مادام في يده ذلك المقدر اروان بني أقل رجوع بحساب ما استحق منه (فرع) لو صلح من الدنانير على دراهم وقبض الدراهم فاستحققت بعد التفرق رجوع بالدنانير لأن هذا الصلح في معنى الصرف فإذا استحق البدل بطل الصلح فوجب الرجوع درر وفيه افروع أخر فلتنظر في المنظومة الهجينة مهمة منها

لو مستحقا ظهرا لمبيع له على بائنه الرجوع بالثمن الذي له قد دفعنا اذا البائع هاهنا ادعى بأنه كان قديما اشترى ذلك من ذا المشتري بلا مرا لو اشترى خرابة وأنفقنا شيئا على تعميرها وطفقا ذال يسوى بعدها آكامها ثم استحق رجل تمامها فامشترى في ذال ليس راجعا على الذي عند التملك بائعا ولا على ذا المستحق مطلقا بذال الذي كان عليه انفقنا وان مبيع مستحقا ظهرا ثم قضى القاضي على من اشترى به فصالح الذي ادعاه صلحا على شيء له آذاه يرجع في ذال بكل الثمن على الذي قد باعه فاستحق

دعوى حق مجهول تشمل السهم والجزء نعم لو ادعى سهما شائعا يكون استحقاق الربع مثلا واردا على ربع ذلك السهم أيضا فلما ادعى عليه الرجوع ربع بدل الصلح هذا ما ظهر في فتايله (قوله لدخول المدعى في المستحق) بالبناء للمجهول فيها قال في الدرر له لم بأنه أخذ عوض ما لم يملكه (قوله واستيفاد منه الخ) كذا ذكره شراح الهداية (قوله لأن جهالة الساقط لا تنفي إلى المنازعة) لأن المصالح عنه ساقط فهو مثل الإبراء عن المجهول فانه جائز عندنا لما ذكره خلاف عوض الصلح فانه لما كان مطلوب التسليم اشترط كونه معلوما لئلا يفنى إلى المنازعة (قوله لصحته) أي صحة الصلح (قوله لجهالة المدعى به) بيان لوجه عدم صحة الدعوى لأن المدعى به اذا كان مجهولا لا تصح الدعوى حتى لو برهن عليه لم يقبل (قوله ما لم يدع اقراره به) أي فإذا ادعى اقرار المدعى عليه بذلك الحق المجهول وبرهن على اقراره به يقبل أي ويجبر المقر على البيان كما نقله ط عن نوح (قوله بخصته) الأولى ذكره بقوله شيء منها لأن الضمير راجع إليه ط (قوله لفوات سلامة المبدل) أي الشيء الذي استحق فانه لم يسلم للمصالح قال في الدرر لأن الصلح على مائة وقع عن كل الدار فإذا استحق منها شيء تبين أن المدعى لا يملك ذلك القدر فدرت بحسابه من العوض اه فافهم (قوله لم يرجع الخ) هذا ظاهر فيما اذا ورد الاستحقاق على سهم شائع أيضا كرهها أو نصفها أما اذا استحق جزء معين منها كذراع مثلا من موضع كذا فالصلح عن دعوى ربعها يدخل فيه ربع ذلك الجزء المستحق تأمل (قوله وان بني أقل) بأن ادعى الربع ولم يبق بعد الاستحقاق في يد المدعى عليه الا الثمن ف يرجع بخصه الثمن المستحق ط (قوله فوجب الرجوع) أي بأصل المدعى وهو الدنانير ط (قوله وفيه افروع أخر فلتنظر) منها استحقاق بعض المبيع وسيأتي ومنها مسائل أخر تقدمت في فصل الفضولي (قوله الا اذا البائع هاهنا ادعى الخ) أي فلا يرجع بالثمن لانه لو رجع على بائنه فهو أيضا يرجع عليه برأيه لكن هذا ظاهر اذا اتحد الثمن فلوزاد منه الرجوع بالزيادة كما قاله ط وكذا لو ادعى عليه اقراره بأنه اشتراه مني وهي حيلة لامن البائع غائله الرتبة بالاستحقاق ويبانها أن يقر المشتري بأن بائني قبل أن يبيعه مني اشتراه مني فحينئذ لا يرجع بعد الاستحقاق لما قلنا أما لو قال لأرجع بالثمن ان ظهر الاستحقاق فظهر ركان له الرجوع ولا يعمل ما قاله لأن الإبراء لا يصح تعليقه بالشروط كما في الفتح (قوله وطفقا ذال) أي شرع واسم الإشارة للمشتري (قوله آكامها) بمدة الهمة جمع أكمة محركة التل (قوله تمامها) أي الخراصة وما بناء فيها (قوله مطلقا) لم يظهر لي المراد به تأمل (قوله بذال الذي كان عليها انفقنا) متعلق بقوله راجعا المقتدر في المعطوف أو المذكور في المعطوف عليه ولوقدم هذا الشرط على الذي قبله لكان اظهر ويكون المراد بقوله مطلقا انه لا يرجع على المستحق بما أنفق ولا بالثمن أما على البائع فلا رجوع بما أنفق فقط ويرجع بالثمن كما صرح به في جامع الفصولين ثم المراد بما أنفق قيمة البناء ان كان بني فيها أو أجرة التسوية ونحوها كما يظهر مما يأتي ثم اعلم أننا قد منا انه لا يرجع المشتري على البائع بالثمن اذا صار المبيع بحال لو كان غصبا للملكه كما لو قطع الذوب وخطاه قيصا فاستحق القميص أو طين البر فاستحق الدقيق وقد اختلفوا فيما لو غصب أرضا وبني فيها أو غرس ما قيمته أكثر من قيمة الأرض هل يملك الأرض بقيمتها ام يؤمر بالقطع والذال المالك أفنى المفتي أو العود بالشأن وعليه بظهور اطلاقهم هنا أما على النول الأول فتقيد المسألة بما اذا كان قيمة البناء أقل والا كان الاستحقاق واردا على ملك المشتري وهو الأرض والبناء فلا رجوع له على البائع أصلا فتنبه لذلك (قوله به) أي بالمبيع أو بالاستحقاق وهو متعلق بقوله قضى والضمير في قوله فصالح عائد على من اشترى والذي ادعاه وهو المستحق مفعول صالح وصلحا مفعول مطاق وضمير له عائد على الذي (قوله يرجع الخ) أي لانه صار شاريا للمبيع من المستحق ومرت تمام الكلام على ذلك أوائل الباب (قوله شري دارا) أي ولو كان الشراء فاسدا كما في جامع الفصولين معلا بتحقيق الغرور فيه (قوله وبني فيها) أي من ماله فلو بني بنقضها لم يرجع بقيمتها كما هو ظاهر ولا بما أنفق كما يعلم مما يأتي (قوله فاستحققت) أي الدار وخذها دون ما بناء فيها (قوله وقيمة البناء مبنيا) أي يتوهم مبنيا فيرجع بقيمتها لا مقلوعا والمراد بالبناء ما يمكن نقضه وتسليمه كما يأتي فلا يرجع بما أنفق من طين ونحوه ولا بأجرة الباني ونحوه (قوله على البائع) ثم هذا البائع يرجع على بائنه بالثمن فقط لا بقيمة البناء عنده وعندهما يرجع بقيمة البناء ذخيرة (قوله اذا سلم النقص إليه) ظاهره انه يرجع بعد ما كلفه المستحق الهدم فهدمه والبائع غائب ثم سلم نقضه إلى البائع وذكر في الخاتمة عن ظاهر الرواية انه لا يرجع عليه الا اذا سلمه البناء قائما

وفي المنية شري دارا وبني فيها فاستحققت رجوع بالثمن وقيمة البناء مبنيا على البائع اذا سلم النقص إليه فهدمه

فهدمه البائع ثم قال والاول أقرب الى النظر قلت وعزاه في الذخيرة الى عادة الكتب (قوله يوم تسليمه) متعلق بقيمة فلوس كان فيه وانهدم بعضه أو زادت قيمته يرجع عليه بقيمة البناء يوم التسليم كما بسطه في جامع الفصولين ونقلناه في آخر المراجعة عن الخاتمة (قوله فبالثمن لا غير) وعند البعض له امسالك النقض والرجوع بنقصانه أيضا كما في الذخيرة (قوله كالمواستحققت بجميع بنائها) أي فانه يرجع بالثمن لا غير وهذه مسألة الخرابه السابقة (قوله لما تقرر الخ) قال في جامع الفصولين لان الاستحقاق اذا ورد على ملك المشتري لا يوجب الرجوع على البائع والبناء ملك المشتري فلا يرجع به ولا نه لما استحق الكل لا يقدر المشتري أن يسلم البناء الى البائع وقد مر أنه لا يرجع بقيمة بنائه ما لم يسلمه الى البائع اهـ (قوله لان الحكم الخ) أي حكم القاضي بالاستحقاق يوجب الرجوع بقيمة أي بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه كما يأتي لا بالنفقة أي لا بما انفقه وهو هنا جرة الحفر والترميم بطين ونحوه مما لا يمكن نقضه وتسليمه وأفاد أنه لا فرق بين أن يستحق بجهة وقف او ملك وعبارة الشارح آخر كتاب الوقف وهم خلافه وفتننا الكلام عليها هناك (قوله كما في مسألة الخرابه) أي المتقدمة في النظم وهذا تشبيه لقوله لا بالنفقة ان كان لم يبن في الخرابه وان كان بنى فيها فهو تمثيل لقوله كالمواستحققت الخ (قوله حتى لو كتب في الصلح) أي صلح عقد البيع وهو تفريع على قوله لا بالنفقة (قوله فعلى البائع) أي اذا ظهرت مستحقة ط (قوله يفسد البيع) لانه شرط فاسد لا يقتضيه العقد ولا يلزمه ط (قوله وطواها) أي بناها بجحر أو أجز (قوله لا بقيمة الحفر) كذا في جامع الفصولين ولا يظهر التعبير بنفقة الحفر لان الحفر غير متقوم (قوله فلوس شرطاه) أي الرجوع بنفقة الحفر (قوله وبالجله) أي وأقول قولاً ملتبساً بالجله أي مشقلاً على جلته ما تقرر (قوله بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه) أي بعد أن يسلمه للبائع كما مر وهذا ان لم يكن عالماً بأن البائع غاصب فلوعلم لم يرجع لانه مغتر لا مغرور برأيه ولو قال البائع بعتهما بنية وقال المشتري أنا بنيتها فأرجع عليك فالقول للبائع لانه منكر حق الرجوع ولو أخذ داراً بشفعة فبنى ثم استحق منه رجوع على المشتري بتمنه لا بقيمة بنائه لانه أخذها برأيه جامع الفصولين وفيه لو أضرت الزرع بالارض فلاستحق أن يضمه للنقصان ولا يرجع المشتري على بائعه الا بالثمن (تنبيه) نظم في المحبة مسألة اخرى وعزاه اشارحتها سيدي عبد الغني النابلسي الى جامع الفتاوى وهي رجل اشترى كراماً فقبضه وتصرف فيه ثلاث سنين ثم استحقه رجل وبرهن وأخذ بقضاء القاضي ثم طلب الغلة التي اتلفها المشتري هل يجوز رده ام لا الجواب فيه يوضع من الغلة مقدار ما أنفق في عمارة الكرم من قطع الكرم واصلاح السواقي وبنان الخيطان وممرته وما فضل من ذلك ياخذ المستحق من المشتري اهـ وبه أفتى في الحامدية أيضا وعزاه الى جامع الفتاوى وقال وبمثلته أفتى الشيخ خير الدين في فتاواه وأيضاً ابو السعود أفندي مفتي السلطنة نقلاً عن التوفيق كما في صور المسائل من الاستحقاق ونقله الانقروى في فتاواه اهـ قلت وهذا مشكل لانه مثل قيمة الحبس والطين فلا يرجع به على البائع ولا على المستحق لان زوائد المغصوب متصلة أو منفصلة تضمن بالاستهلاك والغلة منهما ولعل وجهه انه اذا اقطع من الغلة ما أنفق لم يكن رجوعاً من كل وجه لان الغلة انما غلت واصلت بانفاقه كما في الاتفاق على الدابة كما يأتي لكن كان الاوفق الرجوع على البائع لانه عز المشتري في ضمن عقد البيع ولا صنع للمستحق في ذلك فليتأمل (قوله في الفصل الخامس عشر) صوابه السادس عشر (قوله له رد الباقي) لعب الشركة (قوله ان لم يغير الخ) لان ذلك مانع من الرد بالعيب (قوله ولو شري ارضين الخ) قال في جامع الفصولين استحق بعض المبيع فلولم يميز الا بضرر كدارو كرم وأرض وزوجي خف ومصرعي باب وقف يتخير المشتري والا فلا كثنوين لان منفعة الدار تعلق بعضها ببعض ومنفعة الثوب لا تعلق بنفقة ثوب آخر اهـ وهذا اذا كان بعد القبض ولذا قال بعده ولو استحق بعض المبيع قبل قبضه بطل البيع في قدر المستحق ويخير المشتري في الباقي كما مر سواء أورث الاستحقاق عيباً في البلى أو لا لتفرق الصفقة قبل التمام وكذا لو استحق بعد قبضه سواء استحق المقبوض أو غيره بخير كما مر لما مر من التفرق ولو قبض كله فاستحق بعضه بطل البيع بقدره ثم لو أورث الاستحقاق عيباً فيما بقي بخير المشتري كما مر ولو لم يورث عيباً فيه كثنوين أو قنين استحق أحدهما أو كلي أو ورنى استحق بعضه أو لا يضر تبعضه فالمشتري يأخذ الباقي بلاخبار اهـ وتقدم تمام الكلام على ذلك في خيار العيب (قوله لم يرجع بما انفق) أي لم يرجع المشتري على البائع قنية وفيها أيضاً اشترى ابلاها زبل فعلقها حتى سمت ثم استحق لا يرجع

يوم تسليمه وان لم يسلم فبالثمن لا غير كالمواستحققت بجميع بنائها لما تقرر أن الاستحقاق متى ورد على ملك المشتري لا يوجب الرجوع على البائع بقيمة البناء مثلاً ولو حفر بئر أو نقي البالوعة أو رمت من الدار شيئاً ثم استحققت لم يرجع بشئ على البائع لان الحكم يوجب الرجوع بقيمة لا بالنفقة كما في مسألة الخرابه حتى لو كتب في الصلح ما أنفق المشتري فيها من نفقة أو رمت فيها من مرمة فعلى البائع يفسد البيع ولو حفر بئرًا وطواها يرجع بقيمة الطين لا بقيمة الحفر ولو شرطاه فسد وكذا لو حفر ساقية ان قطر عليها رجوع بقيمة بناء القنطرة لا بنفقة حفر الساقية وبالجله فانما يرجع اذا بنى فيها أو غرس بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه الى البائع فلا يرجع بقيمة حبس وطين وتمامه في الفصل الخامس عشر من الفصولين وفيه شري كراماً فاستحق نصفه له ردة الباقي ان لم يغير في يده ولم يأكل من ثمره ولو شري أرضين فاستحققت احدهما مان قبل القبض خير المشتري وان بعده لزمه غير المستحق بحصته من الثمن بلا خيار ولو استحق العبد والبقرة لم يرجع بما انفق

ولو استحق ثياب القن أو برذعة
الحمار لم يرجع بشئ وكل شئ يدخل
في البيع تبعاً لحصة له من الثمن
ولكن يخير المشتري فيه قنية
ولو استحق من يد المشتري الأخير
كان قضاء على جميع الباعة ولكل
أن يرجع على بائعه بالثمن بلا إعادة
بيئة لكن لا يرجع قبل أن يرجع
عليه المشتري عند أبي حنيفة
وقال أبو يوسف له أن يرجع قال
ألا ترى أن المشتري الثاني لو أبرأ
الأول من الثمن كان للأول الرجوع
كما لو وجد العبد حرّاً فلكل الرجوع
قبله خانية لكن في الفصولين
ما يخالفه فتنبه ولو اشترى
عبداً فأعتقه بحال أخذه منه ثم
استحق العبد لم يرجع المستحق
بالمال على المعتق ولو اشترى داراً
بعبد وأخذت بالشفعة ثم استحق
العبد بطلت الشفعة ويأخذ
البائع الدار من الشفيع لبطان
البيع والله اعلم

على البائع بما انفقته وبالعلف اهـ ونقل في الحامدية بعده عن القاعدية اشترى بقرة وسمنها ثم استحقته فأنه
يرجع على بائعه بما زاد كما لو اشترى داراً وبني فيها ثم استحقته اهـ وهذا يناسب مسألة الكرم المارة آنفاً لكن
يفيد أن يكون الرجوع على البائع كما قلنا وما ذكره في القنية من عدم الرجوع هنا أظهر والفرق بين التسمين
والبناء ظاهر مما مر فلذا منى عليه الشارح (قوله ولو استحق ثياب القن الخ) في جامع الفصولين شري أرضاً
فيها أشجار حتى دخلت بلاذ كرفاستحققت الأشجار قبل لأحصة لها من الثمن كثوب قن وبرذعة حمار فان ما يدخل
تبعاً لأحصة له من الثمن وقيل الرواية أنه يرجع بحصة الأشجار والفرق أنها مركبة في الأرض فكانه استحق بعض
الأرض بخلاف الثياب فالتسبعة هنا أقل ولذا كان للبائع أن يعطى غيرها لو كانت ثياب مثله ثم قال أقول في
الشجر وكل ما يدخل تبعاً إذا استحق بعد القبض ينبغي أن يكون له حصة من الثمن اهـ قلت ويدل له ما نقل عن
شرح الأسبيجاني الأوصاف لا قسط لها من الثمن إلا إذا ورد عليها القبض والأوصاف ما يدخل في البيع
بلاذ كركبنا وشجر في أرض وأطراف في حيوان وجوده في الكيل والوزن وعن قساوى رشيد الدين البناء
وان كان تبعاً لما يذكر في الشراء لكن إذا قبض يصير مقصوداً وبصير له حصة من الثمن اهـ وفي الخانية وضع
محمدرجه الله تعالى أصلاً كل شئ إذا بعته وحده لا يجوز بيعه وإذا بعته مع غيره جاز فإذا استحق ذلك الشئ
قبل القبض كان المشتري بالخيار أن شاء أخذ الباقي بجميع الثمن وإن شاء تركه وكل شئ إذا بعته وحده يجوز
بيعه فإذا بعته مع غيره فاستحق كان له حصة من الثمن اهـ قلت فصار الحاصل أن ما يدخل في البيع تبعاً إذا
استحق بعد القبض كان له حصة من الثمن فيرجع على البائع بحصته وان استحق قبل القبض فان كان لا يجوز
بيعه وحده كالشرب فلا حصة له من الثمن فلا يرجع بشئ بل يخير بين الأخذ بكل الثمن والترك وإن جاز بيعه وحده
كالشجر وثوب القن كان له حصة من الثمن فيرجع بها على البائع وهذا إذا لم يذكر في البيع لما في جامع الفصولين
إذا ذكر البناء والشجر ككانا مبيعين قصداً لا تبعاً حتى لو فاتا قبل القبض يأخذ الأرض بحصتها ولا خيار له
ولو احترقا أو قلعهما ظالم قبل القبض يأخذها بجميع الثمن أو ترك ولا يأخذ بأحصة بخلاف الاستحقاق
والهلال بعد القبض وهو على المشتري (قوله بلا إعادة بيعة) أي على الاستحقاق وهذا إذا كان الرجوع
عند القاضى الذى حكم بالاستحقاق وهوذا كذا ذلك فلترضى أو كان عند غيره لا بد من الاعادة كما أفاده في جامع
الفصولين (قوله لو أبرأ الأول من الثمن) أي بأن حكم القاضى بالاستحقاق وحكم للمشتري الأخير بالرجوع
على الأول بالثمن ثم أبرأه عنه فلم يشتري الأول الرجوع على بائعه كما قدمه الشارح أوائل الباب عن جامع
الفصولين ونقلنا قبله عن الذخيرة وجامع الفصولين أنه لو أبرأه البائع عن الثمن قبل الاستحقاق فلا رجوع له بعد
الاستحقاق لأنه لا ثمن له على بائعه وكذا الرجوع لبقية الباعة (قوله لكن في الفصولين ما يخالفه) الذى في
جامع الفصولين التفرقة بين الاستحقاق المبطل والناقل كما تقدم في المتن أول الباب وهذا لا يخالف المنقول هنا
عن أبي حنيفة وان كان مراده المخالفة في مسألة الإبراء فلم أرفيه مخالفة لما هنا أيضاً بل فيه التفرقة بين إبراء
المشتري البائع وبين إبراء البائع المشتري كذا ذكرناه آنفاً وقد سناه أول الباب (قوله لم يرجع المستحق بالمال على
المعتق) كذا في القنية والظاهر أن المراد بالمال ما كان من كسب العبد لأن غايته أنه يظهر بالاستحقاق أن المعتق
غاصب للعبد والغاصب يملك كسب العبد المغصوب أمالو كان المال للمولى مع العبد فأعتقه عليه ينبغي أن يثبت
للمستحق الرجوع به على المعتق تأمل (قوله وأخذت بالشفعة) أي بقيمة العبد أو بعينه ان وصل إلى الشفيع
بجهة ط (قوله وبأخذ البائع الدار من الشفيع) أي ويرجع الشفيع بما دفع من قيمة العبد على البائع
(قوله لبطالان البيع) على قوله بطلت الشفعة ط والتعليل بذلك مذكور في القنية وهو صريح في أن
الاستحقاق في بيع المقايضة يبطل البيع وفي جامع الفصولين استحقاق بدل المبيع يوجب الرجوع بعين المبيع
فإنما وبقيته هالكاً وفيه أيضاً إذا استحق أحد البدلين في المقايضة وهلك البدل الآخر تجب قيمة الهالك
لا قيمة المستحق لا تنقاض البيع اهـ وفي حاشيته للخير الرملى هذا يدل باطلاقة على ما لو باعته المتناضض لغيره
وسلّم له ثم استحق بدله من يد المتناضض للثاني أن يرجع بعين المبيع على المشتري منه لا تنقاض البيع ومن لوازمه
رجوعه إلى ملكه فإذا رجع عليه وأخذه منه يرجع هو بما دفع لبائعه من الثمن وتسمع دعوى مالك المبيع على
المشتري بغية بائعه لدعواه الملك لنفسه فينتصب خصماً للمدعى وهى واقعة الحمال في مقايضة بهم يهيم

وتقايضا وباع أحدهما في يده وسلم فاستحق من مشتريه ولم أرفها صريح النقل غير ما هنا لكن مجرد الاستحقاق لا يوجب نقض البيع وفسخه كما ترى بانه اه ملخصا وتماه فيها (خاتمة) لم أر من ذكر ما اذا ورد الاستحقاق بعد هلاك المبيع كوت الدابة مثلا وهي واقعة الفتوى وقد أجبت بأن المستحق لا بد له من اقامة البيعة على قيمتها يوم الشراء فيضمن المشتري القيمة ويرجع على بائعه بالثمن لا بما ضمن لان المشتري غاصب الغاصب وقد صرحوا في الغصب بأن المشتري من الغاصب اذا ضمن القيمة يرجع على بائعه بالثمن لان رد القيمة كذا العين والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب السلم)

شروع فيما يشترط فيه قبض أحد العوضين أو قبضهما كالصرف وقدم السلم عليه لانه بمنزلة المفرد من المركب وخص باسم السلم لتحقيق ايجاب التسليم شرعا فيصدق عليه أعنى تسليم رأس المال وتعلمه في النهر (قوله وشرعا) معطوف على قوله لغة (قوله بيع أجل بعاجل) كذا عرّفه في الفتح واعترض على ما في السراج والعناية من انه أخذ عاجل باجل بأنه غير صحيح لصدقه على البيع بثن مؤجل وفي غاية البيان انه تحريف من التباس وأجاب في البحر بأنه من باب القلب والاصل أخذ أجل بعاجل قلت وفيه أن القلب لا يسوغ لغير البلغاء لاجل نكتة بيانية كما صرح حوايه ولا سيما في التعاريف ويظهر لي الجواب بأنه ناظر الى ابتدائه من جانب المسلم اليه اى أخذ ثمن عاجل ويؤيده كون السلم كالسلف مشعرا بالتقدم أولا فالمناسب الابتداء بالعاجل وهو الثمن ثم رأيت في النهر عن الحواشي السعدية ما يوافق ما قلنا حيث قال يجوز أن يقال المراد أخذ ثمن عاجل باجل بقرينة المعنى اللغوي اذا لاصل هو عدم التغيير الا أن ثبت بدليل اه ويظهر لي أيضا أن الاولى في تعريفه أن يقال شراء أجل بعاجل لان السلم اسم من الاسلام كما في القهستاني ولا يخفى أن الاسلام صفة المسلم فهو المنظور اليه أصالة ولذا سموه رب السلم اى صاحبه فالمناسب بناء التعريف على ما يشعر به اللفظ والمعنى وهو الشراء الذي هو المراد بالاسلام الصادر من رب السلم بخلاف البيع الصادر من المسلم اليه ومثله الاخذ لعدم اشعار اشتقاق اللفظ بهما (قوله وركنه ركن البيع) من الايجاب والقبول (قوله حتى ينقصد الخ) وكذا ينقصد البيع والشراء بلفظ السلم ولم يحك في القنية فيه خلافا نهر (قوله ويصح فيما أمكن ضبط صفته) لانه دين وهو لا يعرف الا بالوصف فاذا لم يمكن ضبطه به يكون مجهولا جهالة تفضى الى المنازعة فلا يجوز كسائر الديون نهر (قوله ككيل وموزون) فلو أسلم في الكيل وزنا كما اذا أسلم في البر والشعير بالميزان فيه روايتان والمعتمد الجواز لوجود الضبط وعلى هذا الخلاف لو أسلم في الموزون كيلا بحر (قوله فلم يجز فيها السلم) لكن اذا كان رأس المال دراهم أو دنانير أيضا كان العقد باطلا اتفاقا وان كان غيرها كتب في عشرة دراهم لا يصح سلبا اتفاقا وهل ينقصد بيعا في الثوب بثن مؤجل قال ابو بكر الاعمش ينقصد ويسمى بن أبان لا وهو الاصح نهر وهذا صحيح في الهداية ويرجع في الفتح الاول وأقره في البحر واعترضه في النهر بما هو ساقط جدا كما أوضحته فيما علقته على البحر (قوله وعددي متقارب) الفاصل بين المتفاوت والمتقارب أن ما ضمن مستهلكا بالمثل فهو متقارب وبالقيمة يكون متفاوتا بحر عن المعراج (قوله يجوز) اى جواز الشام بخلاف جواز الهند كما في البحر (قوله وبيض) ظاهر الرواية أن يبيض النعام من المتقارب وفي رواية الحسن عن الامام لا يجوز لتفاوت أحاده والوجه أن ينظر الى الغرض في العرف فان كان الغرض منه الاكل فقط كعرف اهل البوادي وجب العمل بالاول او القشر ليتخذ في سلاسل القناديل كما في مصر وغيرها وجب العمل بالرواية الاخرى ووجب مع ذكر العدد تعيين المقدار واللون من نقاء البياض واهدائه في الفتح وأجازوه في الباذنجان والكاغد عددا وحله في الفتح على باذنجان ديارهم وفي ديارنا ليس كذلك وعلى كاغد بقال خاص والا لا يجوز اه وفي الجوهر لا يجوز السلم في الورق الا أن يشترط منه ضرب معلوم الطول والعرض والجودة (قوله وفلس) الاولى وفلس لانه مفرد لا اسم جنس قيل وفيه خلاف محمد لانه بيع الفلس بالفلسين الا أن ظاهر الرواية عنه كقولهما وبيان الفرق في النهر وغيره (قوله بكسر الباء) اى الموحدة وقد تحذف فيصير كحل كما في المصباح وهو الطوب النى نهر (قوله وأجز) بضم الجيم وتشديد الراء مع المدة أشهر من التخفيف وهو اللبن اذا طبخ

(باب السلم)

(هو) لغة كالسلف وزنا ومعنى وشرعا (بيع أجل) وهو المسلم فيه (بعاجل) وهو رأس المال (وركنه ركن البيع) حتى ينقصد بلفظ بيع في الاصح (ويسمى صاحب الدراهم رب السلم والمسلم) بكسر اللام (و) يسمى (الاتر المسلم اليه والحنطة مثلا المسلم فيه) والثمن رأس المال (وحكمه ثبوت المالك للمسلم اليه ورب السلم في الثمن والمسلم فيه) فيه لف ونشر مرتب (ويصح فيما أمكن ضبط صفته) بخودته وردائه (ومعرفة قدره ككيل وموزون) خرج بقوله (مثن) الدراهم والدنانير لانها أثمان فلم يجز فيها السلم خلافا لمالك (وعددي متقارب يجوز وبيض وفلس) وكثيرى ومشمش وتين (ولبن) بكسر الباء (وأجز

بجلين معين) بين صفته ومكان ضربه
خلاصة (وذكرى كسوب بين قدره)
طولا وعرضا (وصفته) كقطن
وكان ومركب منهما (وصنعته)
كعمل الشام أو مصر أو زيد أو عمرو
(ورقته) أو غلظه (ووزنه ان يسع
به) فان الديباج كلما ثقل وزنه زادت
قيمه والحرير كلما خف وزنه زادت
قيمه فلا بد من بيانه مع الذرع
(لا يصح) في عددى (متفاوت)
هو ما تتفاوت ماله (كبطيخ
وقرع) ودر وومان فلم يجز
عددا بلاميز وما جازعدا جاز
كيلا ووزنا نهر (ويصح في سمك
مليح) ومالح لغة رديئة (و) في
(طرى حين يوجد وزنا وصربا)
اي نوعا قيدا لهما (لا عددا)
للتفاوت (ولو صغارا جاز وزنا
وكيلا) وفي الكبار روايتان
مجتبى (لا في حيوان) ما خلافا
للشافعي (واطرافه) كروث
واكارع خلافا لما لك ورازنا
في رواية

مصباح (قوله بجلين) كنبز قالب الطين قاموس فهو بفتح الباء وما في البحر عن الصحاح من انه بكسر الباء
فهو سبق قلم فانه لم يوجد في الصحاح بل الذي فيه الملبن قالب اللبن والملبن الحلب (قوله بين صفته ومكان ضربه
خلاصة) فيه نظرفان عبارة الخلاصة ولا بأس في السلم في اللبن والآجر اذا بين الملبن والمكان وذ كرعدا
معلوما والمكان قال بعضهم مكان الايقاف وهذا قول أبي حنيفة وقال بعضهم المكان الذي يضرب فيه اللبن اه
اي لا اختلاف الارض رشاوة وصلابة وقربا وبعدا ولا يخفى أن الملبن اذا كان معينا لا يحتاج الى بيان صفته
بخلاف ما اذا كان غير معين فلا بد من كونه معلوما ويعلم كما في الجوهرة بذ كرطوله وعرضه وسمكه (قوله
وذكرى كسوب الخ) وكالسط والحصر والبوارى كما في الفتح وأراد بالنوب غير المخطط قال في الفتح ولا في الجلود
عددا وكذا الاخشاب والجوالقات والفراء والنياب المخططة والخفاف والقلائس الا ان يذكر العدد لقصد
التعدي في السلم فيه ضبط الكمية ثم يذكركما يقع به الضبط كأن يذكرك في الجلود مقدار من الطول والعرض بعد
النوع بجلود البقر والغنم الخ (قوله بين قدره) اي كونه كذا كذا ذراعا ففتح وظاهره أن الضمير للنوب لا للذراع
وفي البرازية ان أطلق الذراع فله الوسط وفي الذخيرة اختلفوا في قول محمد له ذراع وسط فقبل المراد به المصدر
أي فعل الذرع فلا بد لكل المد ولا يرعى كل الارحاء وقيل الاكلة والصحيح انه يحمل عليهما (قوله كقطن) فيه أن
هذا جنس والصفة كاصفر ومركب منهما كالحلم ط عن المنخ وفسر الصفة في الدرر بالرقة والغلظ لكنه
لا يناسب المتن (قوله فان الديباج) هو نوب سدها ولحمته ابريسم بكسر الدال اصوب من فتحها مصباح
وهو نوع من الحرير (قوله والحرير الخ) قال في الفتح هذا في عرفهم وعرفنا ثياب الحرير ايضا وهي المسماة
بالكصفاء كلما ثقلت زادت القيمة فالخام ان لا بد من ذكر الوزن سواء كانت القيمة تزيد بالثقل أو بالخفة اه
(قوله فلا بد من بيانه مع الذرع) هو الصحيح كما في الظهيرة ولو ذكر الوزن بدون الذرع يجوز وقيدته خواهر زاده
بما اذا لم يبين لكل ذراع غنما فان بينه جاز كذا في التارخانية نهر (قوله ما تتفاوت ماله) اي ماله أفراده
(قوله بلاميز) اي بلا ضابط غير مجرد العدد كطول وغلظ ونحو ذلك ففتح (قوله وما جازعدا جاز كيلا ووزنا)
وما يقع من الخلط في الكيل بين كل نحو بيضتين مغتفر لرضي رب السلم بذلك حيث وقع العقد على مقدار ما يملأ
هذا السكيل مع تخلطه وانما يمنع ذلك في أموال الربا اذا قبلت بجنسها والمعدود ليس منها وانما كان
باصطلاحهما فلا يصير بذلك مكيلا مطلقا ليكون ربويا واذا أجزأه كيلا فوزنا اولى ففتح وكذا ما جاز كيلا جاز
وزنا وبالعكس على المعتمد لوجود الضبط كما قدمناه عن البحر اي وان لم يجز فيه عرف كما قدمناه في الربا قبيل قوله
والمعتبرين الربوى (قوله ويصح في سمك مليح) في المغرب سمك مليح وميلوح وهو التقديد الذي فيه الملح (قوله
ومالح لغة رديئة) كذا في المصباح وذكر أن قولهم ماء مالح لغة حجازية واستشهد لها وأطال (قوله
وفي طرى حين يوجد) فان كان ينقطع في بعض السنة كما قيل انه ينقطع في الشتاء في بعض البلاد أي لا نجساد
الماء فلا ينقطع في الشتاء ولو أسلم في الصيف وجب أن يكون الاجل لا يبلغ الشتاء هذا معنى قول محمد لا خير
في السمك الطرى الا في حينه يعني أن يكون السلم مع شروطه في حينه كيلا ينقطع بعد العقد والحلول وان كان
في بلد لا ينقطع جاز مطلقا وزنا لا عددا الماذكران من التفاوت في أحاده ففتح أما المالح فانه يتخذ ويبيع في الاسواق
ولا ينقطع حتى لو كان ينقطع في بعض الاحيان لا يجوز فيه كما أفاده ط ولا يخفى أن هذا في بلاد يوجد فيها أما
في مثل بلادنا فلا يصح لانه لا يباع في الاسواق الا نادرا (قوله جاز وزنا وكيلا) اي بعد بيان النوع لقطع المنازعة
ط (قوله وفي الكبار) اي وزنا ولا يجوز كيلا رواية واحدة أفاده ابو السعود ط (قوله روايتان) واختار
الجواز وهو قولهما لان السمك والهزال غير معتبر فيه عادة وقيل الخلاف في لحم الكبار منه كذا في الاختيار
وفي الفتح وعن أبي حنيفة في الكبار التي تقطع كما يقطع اللحم لا يجوز السلم في لحمها اعتبارا بالسلم في اللحم اه (قوله
لا في حيوان ما) اي دابة كان أو رقيقا ويدخل فيه جميع أجناسه حتى الحام والقمرى والعصافير هو المنصوص
عن محمد الا انه يخص من بمومه السمك نهر قال في البحر لكن في الفتح ان شرطت حياته اي السمك فلنا
أن نمنع صحته اه وأقره في النهر والمنخ (قوله خلافا للشافعي) ومعه مالك وأحمد وأطال في الفتح في ترجيح
أدلة المذهب المنقولة والمعقولة ثم ضعف المعقولة وحط كلامه على أن المعتبر انتهى الوارد في السنة كما قاله محمد
أي فهو تعبدى (قوله وأكارع) جمع كراع وهو مادون الركبة في الدواب ففتح (قوله ورازنا في رواية) في

٨ قوله وفيه واقت الفضة الخ هكذا بخطه والذي في المصباح في باب القاف والتاء مانصه اقت الفضة اذ ايسست الخ ما قار وذكري باب الفاء والصاد وما يثلثم ما مانصه ٨ والصفحة بكسر الفاء من الرطبة قبل أن تجف فاذا جفت زال عنها اسم الفضة وسميت القوت والجمع ففانص اه فاعله سقط من قلم المؤلف الفاء والصاد الاخرين وليجزر اه مصححه

(و) لافي (حطب بالحزم ورطبة بالحز لا اذا اضبط بما لا يؤدي الى نزاع) وجاز وزنا فتح (وجوهر وخرز الاصغار اولو تباع وزنا) لانه انما يعلم به (ومنقطع) لا يوجد في الاسواق من وقت العقد الى وقت الاستحقاق ولو انقطع في اقليم دون آخر لم يجز في المنقطع ولو انقطع بعد الاستحقاق خير رب السلم بين انتظار وجوده والفسخ وأخذ

٢ رأس ماله (ولم يوزع عظم) وجوزاه اذ ابين وصفه وموضعه لانه موزون معلوم وبه قالت الائمة الثلاثة وعليه الفتوى ببحر وشرح مجمع لكن في التهستاني أنه يصح في المتزوع بلا خلاف انما الخلاف في غير المتزوع فتنبه لكن صرح غيره بالروايتين قدبر ولو حكم بجوازه صح اتفاقا برأية وفي العيني انه قبيح عنده منلى عندهما (و) لا (بكيال وذراع مجهول) قيد فيها وجوزها الثاني في الماء قربا للتعامل فتح

السراج لو أسلم فيه وزنا اختلفوا فيه نهر واختار هذه الرواية في الفتح حيث قال وعندى لأبأس بالسلم في الرأس والاكارع وزنا بعد ذكر النوع وباقي الشروط فانها من جنس واحد وحينئذ لا تتفاوت تفاوتاً فاحشاً اه وأقره في النهر (قوله بالحزم) بضم الحاء وفتح الزاي جمع حزمة في القاموس حزمة يحزمه شدة والحزمة بالضم ما حزم (قوله ورطبة) هي الفضة خاصة قبل أن تجف والجمع رطاب مثل كلبة وكلاب والرطب وزان قفل المرحى الاخضر من يقول الربيع وبعضهم يقول الرطبة وزان غرنة الخلاء وهو الغض من الكلاء مصباح (قوله بالحز) جمع حزمة مثل غرغرة وعرف وهي القبضة من القوت ونحوه والحزمة مصباح وفيه واقت الفضة اذ ايسست (قوله الا اذا اضبط الخ) بأن بين الحبل الذي يشده الحطب والرطبة وبين طوله وضبط ذلك بحيث لا يؤدي الى النزاع زيلبي (قوله وجاز وزنا) اي في الكل فتح قال وفي ديارنا تعارفوا في نوع من الحطب الوزن فيجوز الاسلام فيه وزنا وهو اضبط وأطيب (قوله وجوهر) كالباقوت والبلس والفيروزج نهر (قوله وخرز) بالتحريك الذي ينظم وخرزات الملك جواهر ناجية وكان اذا ملك عامازيدت في تاجه خرزة ليعلم عدد سني ملكه قاله الجوهرى وذلك كالعقيق والبلور لتفاوت أحادها تفاوتاً فاحشاً وكذلك لا يجوز في اللاتى الكبار نهر (قوله من وقت العقد الى وقت الاستحقاق) دوام الانقطاع ليس شرطاً حتى لو كان منقطعاً عند العقد موجوداً عند المحل وبالعكس ومنقطعاً فيما بين ذلك لا يجوز وحدة الانقطاع أن لا يوجد في الاسواق وان كان في البيوت كذا في التبيين شربلالية ومثله في الفتح والبحر والنهر وعبارة الهداية ولا يجوز السلم حتى يكون المسلم فيه موجوداً من حين العقد الى حين المحل وسيدكره الشارح فيما أوهمه كلامه هنا كالدرر غير مراد (قوله لم يجز في المنقطع) اي المنقطع فيه لانه لا يمكن احضاره الابشقة عظيمة فيجوز عن التسليم ببحر (قوله بعد الاستحقاق) اي قبل أن يوفي المسلم فيه ببحر (قوله ولحم) في الهداية ولا يخفى في السلم في اللحم قال في الفتح وهذه العبارة تأكيد في نفي الجواز وتماه فيه (قوله ولومنزوع عظم) هو الاصح هداية وهو رواية ابن شجاع عن الامام وفي رواية الحسن عنه جواز منزع العظم كفي الفتح (قوله وجوزاه اذ ابين وصفه وموضعه) في البحر وقال لا يجوز اذ ابين جنسه ونوعه وسننه وصفته وموضعه وقدره كشاة خصى شئ معين من الجنب او الفخذ مائة رطل اه ولعل الشارح أراد بالوصف جميع ما ذكر (قوله وعليه الفتوى ببحر) نقل ذلك في البحر والفتح عن الحقائق والعيون (قوله لكن في التهستاني الخ) استدرأ على المتأخر فافهم (قوله بالروايتين) اي رواية الحسن ورواية ابن شجاع وهي الاصح فاما في التهستاني مبنى على خلاف الاصح (قوله وفي العيني الخ) في البحر عن الظهيرية واقرض اللحم عندهما يجوز كالم وعنه روايتان وهو مضمون بالقيمة في ضمان العدوان لو مضبوطاً اجماعاً ولولياً فكذلك هو الصحيح اه وذكر في الفتح عن الجامع الكبير والمتن أن اللحم مضمون بالقيمة واختيار الاسبج باني ضمانه بالمثل وهو الوجه لان جريان ربا الفضل فيه قاطع بأنه مثلي فيفرق بين الضمان والسلم بأن المعادلة في الضمان منصوص عليها وتامها بالمثل لانه مثل صورة ومعنى والقيمة مثل معنى فقط وتام الكلام فيه (قوله ولا بكيال وذراع مجهول) اي لم يقدره كافي الكيز والواو بمعنى أو لا يجوز السلم بكيال معين او بذراع معين لا يعرف قدره لانه لا يمكن أن يضبط فيؤدي الى النزاع بخلاف البيع به حالاً حيث يجوز لان التسليم به يجب في احوال فلا يتوهم قوته وفي السلم ياتخر التسليم فيضاف قوته زيلبي زاد في الهداية ولا بد أن يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينسبط كالقصاص مثلاً وان كان مما يتكسب بالكبس كالزنبيل والخراب لا يجوز لان قرب الماء للتعامل فيه كذا عن أبي يوسف اه واعترضه الزيلبي بأن هذا التفصيل انما يستقيم في البيع حالاً حيث يجوز بآناء لا يعرف قدره بشرط أن لا يتكسب ولا ينسبط ويفيد فيه استثناء قرب الماء ولا يستقيم في السلم لانه ان كان لا يعرف قدره لا يجوز السلم به مطلقاً وان عرف قدره فالسلم به لبيان القدر لا لتعيينه فكيف يتأتى فيه الفرق بين المتكسب وغيره اه وأجاب في النهر بأنه اذا أسلم بمقدار هذا الوعاء بتراً وقد عرف أنه دية مثلاً جاز غير أنه اذا كان ينقبض وينسبط لا يجوز لانه يؤدي الى النزاع وقت التسليم في الكبس وعدمه لانه عند بقاء عينه يعين وقول الزيلبي لا لتعيينه ممنوع نعم هلاكه بعد العلم بمقداره لا يفسد العقد اه قلت ولا يخفى ما فيه لان الوعاء اذا تحقق معرفة قدره لا يتعين قطعه والافسد العتد بعد هلاكه ولا نزاع بعد معرفة قدره لا مكان العدول الى ما عرف من مقداره

٢ مطلب
هل اللحم قبيح أو مثلي

فيسلمه بلامنازعة كما اذا هلك لان الكلام فيما عرف قدره ويظهر لي الجواب عن الهداية بأن قوله ولا بد الخ
 بيان لما يعرف قدره لا بشرط زائد عليه ويكون المراد أنه اذا كان بما يتقبض وينكس بالكس لا يتقدر بمقدار معين
 لتفاوت الانقباض والكس فيؤدي الى النزاع ولذا لم يجز البيع فيه حالا فكلام الزيلعي - وارد على ما يتبادر من
 كلام الهداية من أنه شرط زائد على معرفة القدر وعلى ما قلنا فلا فاعنم هذا التحرير (قوله الا اذا كانت
 النسبة للثمرة الخ) كان الاولى اسقاط قوله لثمرة أو أنه يقول لثمرة أو بتر الى نخلة أو قرية تأمل قال في الفتح
 فلو كانت نسبة الثمرة الى قرية معينة لبيان الصفة لاتعيين الخارج من أرضها بعينه كالخسار في بخاري
 والسباخي وهي قرية حنطتها جيدة بفرغانة لا بأس به ولانه لا يراد خصوص النابت هناك بل الاقليم ولا يتوهم
 انقطاع طعام اقليم بكالة فالسلم فيه وفي طعام العراق والشام سواء وكذا في ديار مصر في قمح الصعيد وفي
 الخلاصة والمجتي وغيره لو سلم في حنطة بخاري أو سمرقند أو أسيجاب لا يجوز اتوهم انقطاعه ولو سلم في حنطة
 هراة لا يجوز أو في ثوب هراة أو ذكروا السلم يجوز لان حنطتها يتوهم انقطاعها اذا الاضافة لتخصيص البقعة
 بخلاف اضافة الثوب لانها لبيان الجنس والنوع لتخصيص المكان فلا تأتي المسلم اليه بثوب نسج في غير ولاية
 هراة من جنس الهروي - يعني من صفته وموته اجبر رب السلم على قبوله فظهر أن المانع والمقتضى العرف فان
 تعورف كون النسبة لبيان الصفة فقط جاز والا فلا اه ملخصا قلت ويظهر من هذا أن النسبة الى بلدة
 معينة كبخاري وسمرقند مثل النسبة الى قرية معينة فلا يصح الا اذا اريد بها الاقليم كالشام والعراق مثلا وعلى
 هذا فلو قال دمشق لا يصح لانه لا يراد بدمشق الاقليم ولكن هل المراد بخاري وسمرقند ودمشق خصوص
 البلدة أو هي وما يشمل قراها المنسوبة اليها فان كان المراد الاقل فعدم الجواز ظاهر وان كان الثاني فله وجه
 لانها ليست اقلما ولكن لا يصح قول الشارح كقبح مرجي أو بلدي فان القبح المرجي نسبة الى المرج وهو كورة
 شرق دمشق تشغل على قرى عديدة مثل حوران وهي كورة قبل دمشق وقراها أكثر وقمها الجود من باقي
 كورد دمشق والبلدي في عرفنا غير الحوراني - ولا شك أن ذلك كله ليس باقليم فان الاقليم واحد أقاليم الدنيا
 السبعة كما في القاموس وفي المصباح يقال الدنيا سبعة أقاليم وقديقال ليس مرادهم خصوص الاقليم
 المصطلح بل ما يشمل القطر والكورة فانه لا يتوهم انقطاع طعام ذلك بكالة فيصح اذا قال حورانية أو مرجية
 وبه يصح كلام الشارح تأمل (قوله فالمانع الخ) تقدم أنفاسيانه فيما لو سلم في حنطة هراة أو ثوب هراة
 (قوله الى وقت المحل) بفتح فكسر مصدر ميمي بمعنى الحلول (قوله لانه لا يدري الخ) هذا التعليل مخالف
 للتعليل المار عن الفتح وعزاه الى شرح الطحاوي قال في النهر وهو أولى لان مقتضى هذا أنه لو عين جديد اقليم
 كجديدة من الصعيد مثلا أن يصح اذا لا يتوهم عدم طلوع شيء فيه أصلا اه يعني وهذا المقتضى غير مراد لما فاته
 للشرط المار (قوله قلت الخ) القول والتقسيد الذي بعده لصاحب البحر (قوله اي شروط صحت) أشار
 الى أن الاضافة في شرطه للجنس فيصدق على الواحد والاكثر (قوله التي تذكر في العقد) أفاد أن له شروطا
 أخر سكت عنها المصنف لانها لا يشترط ذكرها فيه بل وجودها نهر وذلك كقبض رأس المال ونقده وعدم
 الخسار وعدم علقى الربا لكن ذكر المصنف من الشروط قبض رأس المال قبل الاقتراق مع أنه ليس مما يشترط
 ذكره في العقد (قوله سبعة) اي اجمالا والا فالاربعة الاول منها يشترط في كل من رأس المال والمسلم فيه
 فهي ثمانية بالتفصيل بحر وسيأتي وفيه عن المعراج انما يشترط بيان النوع في رأس المال اذا كان في البلد
 نقود مختلفة والا فلا وفيه عن الخلاصة لا يشترط بيان النوع فيما لا نوع له (قوله كبر أو تمر) ومن قال
 كصعيدية أو بحرية فقد وهم وانما هو من بيان النوع كما في البحر (قوله كسقي) هو ما يسقى سحبا اي بالماء
 الجاري (قوله وبعل) هو ما سقته السماء قاموس (قوله لا يتقبض ولا ينسبط) كالصاع مثلا بخلاف
 الجراب والزنبيل (قوله وأجل) فان أسلمها حالا ثم ادخل الاجل قبل الاقتراق وقبل استهلاك رأس المال
 جاز اه ط عن الجوهرية (قوله في السلم) احتراز عن خيار الشرط ولا حاجة اليه (قوله به يفتي) وقبل ثلاثة
 ايام وقبل أكثر من نصف يوم وقبل ينظر الى العرف في تأجيل مثله والاقل اي ما في المتن اصح وبه يفتي زيلعي
 وهو المعتمد بحر وهو المذهب نهر (قوله ولذا شرط الخ) اي لكونه يؤخذ من تركته حالا لشرط الخ وحاصله
 بيان فائدة اشتراطهم عدم انقطاعه فيما بين العقد والمحل وذلك فيما لو مات المسلم اليه وقوله تدوم الخ علة لقوله

(وبر قرية) بعينها (وتمر نخلة)
 معينة الا اذا كانت النسبة للثمرة)
 أو نخلة أو قرية (لبين الصفة)
 لاتعيين الخارج كقبح مرجي أو
 بلدي بديارنا فالمانع والمقتضى
 العرف فتح (و) لا (في حنطة)
 حديثة قبل حدودها) لانها منقطعة
 في الحال وكونها موجودة وقت
 العقد الى وقت المحل شرط فتح
 وفي الجوهرية سلم في حنطة جديدة
 او في ذرة حديثة لم يجز لانه لا يدري
 أي يكون في تلك السنة شيء أم لا قلت
 وعليه فما يكتب في وثيقة السلم من
 قوله جديد عامه مفسد له اي قبل
 وجود الجديد أم بعده فيصح كما
 لا يخفى (وشرطه) اي شروط صحت
 التي تذكر في العقد سبعة (بيان
 جنس) كبر أو تمر (و) بيان (نوع)
 كسقي أو بعل (وصفة) كجيد
 أو ردي (وقدر) ككذا
 كيلا لا يتقبض ولا ينسبط (وأجل
 وأقله) في السلم (شهر) به يفتي
 وفي الطحاوي لا بأس بالسلم في نوع
 واحد على أن يكون حلول بعضه
 في وقت وبعضه في وقت آخر
 (ويطل) الاجل (بموت المسلم
 اليه لا بموت رب السلم فيؤخذ)
 المسلم فيه (من تركته حالا) لبطلان
 الاجل بموت المديون لا الدائن
 ولذا شرط دوام وجوده لتدوم
 القدرة على تسليمه بموته

اشترط وقوله بموته الباء للسبية متعلقة بتسليمه والموت في الحقيقة ليس سببا للتسليم بل للجلول الذي هو سبب التسليم فهو سبب السبب (قوله ان تعلق العقد بعقداره) بأن تنقسم أجزاء المسلم فيه على أجزائه فتح أي بأن يقابل النصف بالنصف والربع بالربع وهكذا وذلك انما يكون في الثمن المثلّي (قوله واكتفيا بالاشارة الخ) فلو قال اسلم اليك هذه الدراهم في كثر بر ولم يدروا وزن الدراهم أو قال اسلمت اليك هذا البر في كذا مناس من الزعفران ولم يدروا قدر البر لا يصح عنده وعندهما يصح وأجمعوا على أن رأس المال اذا كان ثوبا أو حيوانا يصير معلوما بالاشارة درر (قوله كما في مذروع وحيوان) لأن الذرع وصف في المذروع والمبيع لا يقابل الاوصاف فلا يتعلق العقد على قدره ولهذا لو نقص ذراعا أو تلف بعض أعضاء الحيوان لا ينقص من المسلم فيه شيء بل المسلم اليه بالخيار ان شاء رضي به بكل المسلم فيه وان شاء فسح لقوات الوصف المرغوب وتماه في الفتح (قوله قلنا الخ) هو جواب عن قولهما بأنه لا يلزم بيان قدر رأس المال ولو في مكيل ونحوه بل تكفي الاشارة اليه لأن المقصود حصول التسليم بلا منازعة (قوله فيحتاج الى رد رأس المال) أي فاذا كان غير معلوم القدر أدى الى المنازعة (قوله ولا يستبدل الخ) أي لا يتيسر له ذلك في المجلس وربما يكون الزيف اكثر من النصف فاذا رده واستبدل بهافي المجلس يفسد السلم لانه لا يجوز الاستبدال في اكثر من النصف عنده خلافا لهما كما في الفتح (قوله في مجلس الرد) كذا في الفتح وفي بعض النسخ في مجلس العقد والصواب الاول (تنبيه) من فروع المسألة ما لو أسلم في جنسين كانه درهم في كثر حنطة وكثر شعير بلا بيان حصة واحد منهما من رأس المال لم يصح فيه ما لا تقسامه عليهما بالقيمة وهي تعرف بالخزر وكذا لو أسلم جنسين كدراهم ودنانير في كثر حنطة وبين قدر أحدهما فقط لبطان العقد في حصة ما لم يعلم قدره فيسطل في الآخر أيضا لاتحاد الصفة بجر وغيره (قوله للمسلم فيه) احتراز عن رأس المال فانه يتعين مكان العقد لا يفتاه اتفاقا بجر (قوله فيما له حمل) بفتح الحاء أي نقل يحتاج في حله الى ظهور وأجرة جمال نهر (قوله ومثله الثمن والاجرة والقسمة) بأن اشترى أو استأجر دارا بمكيل أو موزون موصوف في الذمة أو اقتسماها وأخذ أحدهما اكثر من نصيبه والتزم بمقابله الزائد بمكيل أو موزون كذلك الى أجل فعنده يشترط بيان مكان الايفاء وهو الصحيح وعندهما لا يشترط نهر (قوله وعينا مكان العقد) أي ان امكن التسليم فيه بخلاف ما اذا كان في مركب أو جبل فيجب في أقرب الاماكن التي يمكن فيها بجر وفتح والمختار قول الامام كما في الدراستني عن التهستاني (قوله كبس الخ) أي لو باع حنطة أو استقرضها أو تلفها أو غصبها فانه يتعين مكان التسليم المبيع والقرض وبدل المتلف وعين المقصوب (قوله واجبة التسليم في الحال) فان تسليها يستحق بنفس الالتزام فيعين موضعه بجر بخلاف الاول أي السلم فانه غير واجب في الحال فلا يتعين مكانه فيفضي الى المنازعة لأن قيم الاشياء تختلف باختلاف الاماكن فلا بد من البيان وتماه في الفتح (قوله فكل محلها سواء فيه) قيل هذا اذا لم تبلغ نواحيه فرضا فان بلغته فلا بد من بيان ناحية منه فتح وبجر وجرم به في النهر (قوله وفيها قبله) أي في البرازية قبل ما ذكر (قوله بعد الايفاء) قديبه لانه لو شرط الايفاء فقط أو الحل فقط أو الايفاء بعد الحل جاز ولو شرط الايفاء بعد الايفاء كشرط أن يوفيه في محله كذا ثم يوفيه في منزله لم يجز على قول العامة كما في البحر (قوله الاجارة) أي التي تضمنها شرط الحل بعد الايفاء والتجارة أي الشراء المقصود بالعقد وهذا بدل من الصفقتين بدل مفصل من مجمل (قوله وما لاجل له الخ) هو الذي لا يحتاج في حله الى ظهور وأجرة جمال وقيل هو الذي لو أمر انسا نا بجمله الى مجلس القضاء حله مجانا وقيل ما يمكن رفعه بيد واحدة اه ح عن النهر (قوله كسك وكافور) يعني القليل منه والافقد يسلم في أمنان من الزعفران كثيرة تبلغ أحوالا فتح وأراد بالقليل ما لا يحتاج الى ظهور وأجرة جمال فافهم (قوله وصحح ابن كمال مكان العقد) نقل تصحيحه عن المحيط السرخسي وكذا نقله عنه في البحر وجرم به في الفتح لكن المتون على الاول وصححه في الهداية والماتني (قوله فيما ذكر) أي فيما لاجل له ولا مؤنة (قوله لانه يفيد سقوط خطر الطريق) هذا التعليل مذكور في الفتح أيضا بها للهداية ومعناه انه اذا تعين المكان وأوفاه في مكان آخر يلزم المسلم اليه نقله الى المكان المعين فاذا هلك في الطريق يهلك عليه فيكون رب السلم قد سقط عنه خطر الطريق بذلك بخلاف ما اذا لم يتعين فانه اذا نقل بعد الايفاء الى المكان المعين يكون هلاكه على رب السلم (قوله وبقي من الشروط) انما غير التعبير لأن هذه

(و) بيان (قدر رأس المال) ان تعلق العقد بعقداره كما (في مكيل وموزون وعددي غير متفاوت) واكتفيا بالاشارة كما في مذروع وحيوان قلنا ربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال ابن كمال وقدي ينق بعضه ثم يجذب باقيه معيبا فبرده ولا يستبدله رب السلم في مجلس الرد فينسخ العقد في المردود ويبقى في غيره قلزم جهالة المسلم فيه فيما بقي ابن ملك فوجب بيانه (و) السابع بيان (مكان الايفاء) للمسلم فيه (فيما له حمل) ومؤنة ومثله الثمن والاجرة والقسمة وعينا مكان العقد وبه قالت الثلاثة كبس وقرض وانلاف وغصب قلنا هذه واجبة التسليم في الحال بخلاف الاول (شرط الايفاء في مدينة فكل محلها سواء فيه) أي في الايفاء (حق) لو أوفاه في محله منه بري (وليس له أن يطالبه في محله أخرى بزيادة وفيها قبله شرط حله الى منزله بعد الايفاء في المكان المشروط لم يصح لاجتماع الصفقتين الاجارة والتجارة (وما لاجل له كسك وكافور وصغار لو لا لا يشترط فيه بيان مكان الايفاء) اتفاقا (وبوفيه حيث شاء) في الاصح وصحح ابن كمال مكان العقد (ولو عين) فيما ذكر (مكانا تعين في الاصح) فتح لانه يفيد سقوط خطر الطريق (و) بقي من الشروط

الشروط الآتية ليست مما يشترط ذكرها في العقد بل وجودها ط (قوله قبض رأس المال) فلو انتقض القبض بطل السلم كالمال كان عيناً فوجده معيباً أو مستحقاً ولم يرض بالعيب أو لم يجز المستحق أو دينا فاستحق ولم يجزه واستبدل بعد المجلس فلو قبله صح أو وجده زيوفاً أو بهرجة وردها بعد الافتراق سواء استبدلها في مجلس الرد أو لا فلو قبله واستبدلها في المجلس أو رضى بها ولو بعد الافتراق صح والكثير كالكلي وفي تحديده روايتان ما زاد على الثلث أو ما زاد على النصف وإن وجده مستوقداً ورصا صافاً استبدلها في المجلس صح وإن بعد الافتراق بطل وإن رضى بها لأم غير جنس حقه بجزر ملخصاً (قوله ولو عيناً) هو جواب الاستحسان وفي الوقعات باع عبداً شوب موصوف إلى أجل جاز لو جرد شرط السلم فلو افتراق قبل قبض العبد لا يبطل لأنه بصير سلباً في حق الثوب يعا في حق العبد ويجوز أن يعتبر في عقد واحد حكم عقدين كالهبة بشرط العوض وكما في قول المولى إن أدت إلى ألفاً فأنت حرّاً اهـ نهر قلت والظاهر أن هذا مفرع على جواب القياس تأمل (قوله وصحت الكفالة والحوالة الخ) أي فله مطالبة التكفيل والمحتمل عليه فان قبض المسلم إليه رأس المال من المحتمل عليه أو التكفيل أو رب السلم في مجلس العقاقين صح وبعده بطل السلم والحوالة والكفالة وفي الرهن إن هلك الرهن في المجلس فلو قيمته مثل رأس المال أو أكثر صح ولو أقل صح العقد بقدره وبطل في الباقي وإن لم يهلك حتى افتراق بطل السلم وعليه رد الرهن لصاحبه بجزر عن البدائع ملخصاً (قوله برأس مال السلم) وكذا الكفالة بالمسلم فيه صرح به في منية المتقاضي وما سبأ في الكفالة من أنها لا تصح في المبيع لأنه مضمون بغيره وهو الثمن فذاً في بيع العين وهذا بيع الدين أفاده في حوائج مسكين أي فإن عقد السلم لا ينفسخ بهلاك قدر المسلم فيه قبل قبضه لأن له أن يقيم غيره مقامه لعدم تعيينه بخلاف هلاك المبيع العين قبل قبضه فإنه مضمون بغيره وهو الثمن فيسقط عن المشتري وسعى الثمن غيراً لأن المضمون بالقيمة مضمون بعينه حكماً وفي الجرح عن إيضاح الكرماني لو أخذ بالمسلم فيه رهناً واسطه على بيعه فباعه ولو بغير جنس المسلم فيه جاز (قوله وهو شرط بقائه على الصحة) هو الصحيح وستأتي فائدة الاختلاف في الصرف بجزر وعبارته في الصرف وثمرة الاختلاف تظهر فيما إذا ظهر الفساد فيما هو صرف فهل يفسد فيما ليس بصرف عند أبي حنيفة فعلى القول الضعيف يعتدى الفساد وعلى الأصح لا كذا في الفتح اهـ (قوله بوصفها) أي وصف الصحة والاضافة بيانية (قوله كون رأس المال منقوداً) أي نقده الصبر في ليعرف جده من الردى وليس المراد بالنقد القبض فإنه شرط آخر قدمراً أفاده في البحر وفائدة اشتراطه كما في الغاية الاحتراز عن الفساد لأنه إذا رد قبضه بعيب الزايفة ولم يتفق الاستبدال في مجلس الرد انفسخ العقد بتدوير المدود واستشكله في البحر بأن هذه الفائدة ذكرت في تعليل قول الإمام إن بيان قدر رأس المال شرط ولا تكفي الإشارة إليه كما مر ومفاده عدم اشتراط الانتقاد أولاً وذكر قبله أن اشتراط الانتقاد يغني عن اشتراط بيان القدر وحاصله أن أحدهما يكفي عن الآخر وأجاب في النهر بأن بيان القدر لا يدفع توهم الفساد المذكور أي فلا بد من اشتراط الانتقاد قلت ويرد على هذا الشرط أيضاً أنه تقدم أنه لو وجد هازي أو فافرضي به أصح مطلقاً ولو ستوقفاً لا إلى آخر ما مر ومفاده أن الضرر جاء من عدم التبديل في المجلس لا من عدم الانتقاد على أن النقد قد يخطئ وأيضاً فإن رأس المال قد يكون مكبلاً وموزوناً ويظهر بعضه معيباً فرده بعد هلاك البعض ويلزم الجهالة كما مر فلا بد ج من ذكر الشرطين تأمل (قوله وعدم الخيار) أي خيار الشرط فإن أسقطه قبل الافتراق ورأس المال قائم في يد المسلم إليه صح وإن هالكاً لا ينقلب صحيحاً بجزر عن البرازية (تنبيه) لا يثبت في السلم خيار الرؤية لأنه لا يثبت فيما ملكت يدي في الذمة كما في جامع الفصولين ومز أول خيار الرؤية (قوله وهو القدر المتفق) ذكر الخبير باعتبار الخبر واحتراز المتفق عن القدر المختلف كاسلام نقود في حنطة وكذا في زعفران ونحوه فإن الوزن وإن تحقق فيه إلا أن الكيفية مختلفة كما تقدم في الربا أفاده ط وكذا اسلام الحنطة في الزيت فإنه جائز كما مر هنالك عن ابن كمال (قوله سبعة عشر) ستة في رأس المال وهي بيان جنسه ونوعه وصفته وقدره ونقده وقبضه قبل الافتراق وأحد عشر في المسلم فيه وهي الأربعة الأزل وبيان مكان إيفائه وأجله وعدم انقطاعه وكونه مميّناً بالتعيين وكونه مضبوطاً بالوصف كالجناس الأربعة المكمل والموزون والمذروع والمعدود المتقارب وواحد يرجع إلى العقد وهو كونه باتاً ليس فيه خيار شرط وواحد بالنظر للبديل وهو عدم شمول إحدى الربا البديلين مخ بصرف ط (قوله القدر

(قبض رأس المال) ولو عيناً
(قبل الافتراق) بأبدانها وإن
ناماً أو سارافرسخاً أو أكثر ولو
دخل ليخرج الدراهم إن توارى
عن المسلم إليه بطل وإن بحيث يراه
لا وصحت الكفالة والحوالة
والارتمان برأس مال السلم برازية
(وهو شرط بقائه على الصحة لا شرط
انعقاده بوصفها) فينقصد صحيحاً
ثم يبطل بالافتراق بلا قبض (ولو
أبى المسلم إليه قبض رأس المال
أجبر عليه) خلاصة وبقي من
الشروط كون رأس المال منقوداً
وعدم الخيار وأن لا يشمل البديلين
أحدى على الربا وهو القدر
المتفق أو الجنس لأن حرمة النساء
تدقيق به وعدتها العيني تبعاً للغاية
سبعة عشر

على تحصيل المسلم فيه) لاجابة اليه مع اشتراط عدم الانقطاع قال في النهر والقدرة على تحصيله بأن لا يكون منقطعاً اهـ ح وأما القدرة بالفعل في الحال فليست شرطاً عندنا ومعلوم انه لو اتفق بحره عند الحلول وافلاسه لا يطل السلم قاله الكمال ط (قوله والمكول صاع ونصف) والصاع ثمانية ارطال بالبغدادى كل رطل مائة وثلاثون درهما ط قلت فيكون القفيز اثني عشر صاعاً والكر سبعاً وعشرين صاعاً والصاع نصف مد شامى تقريرا فالكر أربع غرات ونصف غرارة كل غرارة ثمانون مداً شامياً (قوله حال كون المائتين) أشار به الى أن مائة في الموضعين نصب على الحال بتأويل مقسومة هذه القصة وتجوز البديلة اهـ ح (قوله ديناً عليه) صفة لمائة نهر أو بدل عيني وهو احتراز عما اذا كانت ديناً على أجنبي كما يأتي قال في النهر والتقييد بإضافة العقد اليهما أى الى المائتين المذكورتين ليس احترازاً لانه لو أضافه الى مائتين مطلقاً ثم جعل المائة قصاصاً بما في ذمته من الدين فالحكم كذلك في الاصح اهـ (قوله لانه طار) أى عرض بالافتراق قبل القبض لما مر أن القبض شرط لبقاء العقد على الصحة لاشتراط انعقاد (قوله ولو احداهما دانير) محترز قول المصنف مائتي درهم الخ حيث فرض المسألة بكون مائتي الدين والنقد متحدى الجنس لانه لو اختلفا بأن أسلم مائة درهم نقد او عشرة دنانير ديناً وبالعكس لا يجوز في الكل أما حصة الدين فلما مر وأما حصة العين فلجهالة ما يخصه وهذا عنده وعندهما يجوز في حصة النقد كما في الزيلعي والخلاف مبنى على اعلام قدر رأس المال بحر (قوله أو على غير العاقلين) محترز قوله مائة ديناً عليه فلو قال أسلت اليك هذه المائة والمائة التي لي على فلان بطل في الكل وان نقد الكل لاشتراط تسليم الثمن على غير العاقد وهو مفسد مقارن فتعدى بحر (قوله قبل قبضه) أى قبض ما ذكر من رأس المال أو المسلم فيه أما الاول فلما فيه من تقويت حق الشرع وهو القبض المستحق شرعاً قبل الافتراق وأما الثاني فلانه يبيع منقول وقدمه أن التصرف فيه قبل القبض لا يجوز نهر (قوله بخويع الخ) متعلق بالتصرف وذكره البيع مستنداً بقوله بعده ومراجعة وتولية تأمل (قوله وشركة) صورته أن يقول رب السلم لا آخراً عطى نصف رأس المال ليكون نصف المسلم فيه لك بحر (قوله ومراجعة وتولية) صورة التولية أن يقول لا آخراً عطى مثل ما أعطيت المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك بحر عن الايضاح والمراجعة أن يأخذ زيادة على ما أعطى وقبل يجوز كل من المراجعة والتولية قبل القبض وبه جزم في الخاوى قال في البحر وهو قول ضعيف والمذهب منعهما (قوله ولو بمن عليه) فلو باع رب السلم المسلم فيه من المسلم اليه بأكثر من رأس المال لا يصح ولا يكون اقالة بحر عن التنية وانظر ما فائدة التقييد بالأكثر وتقدم قول فصل التصرف في المبيع أن يبيع المنقول من بانه قبل قبضه لا يصح ولا ينتقض به البيع الاول بخلاف هبته منه لانها مجاز عن الاقالة (قوله حتى لو وهبه منه الخ) في المبسوط ولو أبرأ رب السلم المسلم اليه عن طعام السلم صح ابرأؤه في ظاهر الرواية وروى الحسن انه لا يصح ما لم يقبل المسلم اليه فان قبله كان فسخاً للعقد السلم ولو أبرأ المسلم اليه رب السلم من رأس المال وقبل الابراء يطل السلم فان رده لا والفرق أن المسلم فيه لا يستحق قبضه في المجلس بخلاف رأس المال نهر قال في البحر والحاصل أن التصرف المتني في المتن شامل للبيع والاستبدال والهبة والابراء الآن في الهبة والابراء يكون مجازاً عن الاقالة فيرد رأس المال كلاً أو بعضاً ولا يشمل الاقالة لانها جائزة ولا التصرف في الوصف من دفع الجسد مكان الردى والعكس اهـ (قوله اقالة بعض السلم جائزة) أى لو أقاله عن نصف المسلم فيه أو ربعه مثلاً جاز ويبقى العقد في الباقي قال في البحر واحتزبه عن الاقالة على مجرد الوصف بأن كان المسلم فيه جيداً فافتقاراً على الردى على أن يرد المسلم اليه درهما لا يجوز عندهما خلافاً لابي يوسف في رواية فيجوز عنده لا بطريق الاقالة بل بطريق الخط عن رأس المال اهـ قال الرملى وفيه صراحة بجواز الخط عن رأس المال وتجوز الزيادة فيه والظاهر فيها اشتراط قبضها قبل التفرق بخلاف الخط وقد مناهه لا تجوز الزيادة في المسلم فيه ويجوز الخط اهـ (قوله بعد الاقالة) أفاد أن الاقالة جائزة في السلم مع أن شرط الاقالة قيام المبيع لان المسلم فيه وان كان ديناً حقيقة فله حكم العين ولذا لم يجز الاستبدال به قبل قبضه واذا صححت فان كان رأس المال عيناً ردت وان كانت هالكاً ردت المثل أو القيمة لو قيمية وتقدم تمامه في بابها (قوله فلو كان فاسداً جاز الاستبدال) لأن رأس ماله في يد البائع كغصوب منح عن جامع الفصولين لكن لا يمتنع أن جواز الاستبدال لا يدل على جواز التصرف بالشراء كما هو موضوع المسألة

وزاد المصنف وغيره القدرة على تحصيل المسلم فيه ثم فترع على الشرط الثامن بقوله (فان أسلم مائتي درهم في كز) بضم فتشديد ستون قفيزاً والقفيز ثمانية مكاكيت والمكول صاع ونصف عيني (بز) حال كون المائتين مقسومة (مائة ديناً عليه) أى على المسلم اليه (ومائة نقداً) نقد هارب السلم (وافترقا) على ذلك (فالسلم في) حصة (الدين باطل) لانه دين بدين وصح في حصة النقد ولم يشع الفساد لانه طارحاً حتى لو نقد الدين في مجلسه صح في الكل ولو احداهما دانير أو على غير العاقلين فسد في الكل (ولا يجوز التصرف) للمسلم اليه (في رأس المال و) لأرب السلم في (المسلم فيه) قبل قبضه بخويع وشركة (ومراجعة وتولية) ولو بمن عليه حتى لو وهبه منه كان اقالة اذا قبل وفي الصغرى اقالة بعض السلم جائزة (ولا) يجوز لرب السلم (شراء شيء من) المسلم اليه برأس المال بعد الاقالة في عقد السلم الصحيح فلو كان فاسداً جاز الاستبدال

كما يظهر لك قريبا (قوله كسائر الديون) أي كدين مهر وأجرة وضمنان متلف ونحو ذلك سوى صرف وسلم لكن التصرف في الدين لا يجوز لا بتقليدك من هو عليه بهية أو وصية أو بيع أو اجارة لا من غيره الا اذا سلطه على قبضه وقد منّا تمام الكلام عليه في فصل التصرف في المبيع والتمن (قوله قبل قبضه) أي قبض رب السلم رأس المال من المسلم اليه (قوله بحكم الاقالة) أي قبضا كما بنا بحكم الاقالة لا بحكم عقد السلم لأن رأس المال مقبوض في يد المسلم اليه والالم نصح الاقالة لعدم صحة السلم (قوله لقوله عليه الصلاة والسلام الخ) رواه عنه أبو داود وابن ماجه وحسنه الترمذي ونماه في الفتح (قوله فامتنع الاستبدال) فصار رأس المال بعد الاقالة بمنزلة المسلم فيه قبلها فبأخذ حكمه من حرمة الاستبدال بغيره فحكم رأس المال بعدها كحكمه قبلها الا انه لا يجب قبضه في مجلسها كما كان يجب قبلها لكونها ليست بيعا من كل وجه ولهذا جاز ابرأؤه عنه وان كان لا يجوز قبلها بجر وقدم الشارح في باب الاقالة عن الاشياء أن رأس المال بعدها كهو قبلها الا في مسألتين الخ (قوله حيث يجوز الاستبدال عنه) لانه لا يتعين بالتعيين فلو تباعد راسهم بدنا فبجر جاز استبدالها قبل القبض بأن يسكما ما أشار اليه في العقد ويؤيد بآدمه قبل الافتراق كما سيأتي في باب الصرف واخترت بالاستبدال عن التصرف فيه لما سيأتي هناك انه لا يتصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو باع دينارا بدراهم واشترى بها قبل قبضها ثوبا فسد بيع الثوب وبهذا اظهر أن قول المصنف بخلاف الصرف غير منظم لأن الكلام قبله في الشراء برأس المال قبل قبضه والصرف مثله في ذلك كما علمت وظهر أيضا أن قول الشارح لجواز تصرفه فيه غير صحيح لان الجائز هو الاستبدال بيد الصرف دون التصرف فيه كما هو مصرح به في المتن فكان على المصنف أن يقول ولا يشترط قبض رأس المال في مجلس الاقالة ولا يجوز الاستبدال عنه بخلاف الصرف وأصل المسألة في البحر حيث قال قيد بالسلم لأن الصرف اذا اتقيا يلازم جازا الاستبدال عنه ويجب قبضه في مجلس الاقالة بخلاف السلم وقال قبله وفي البدائع قبض رأس المال شرط حال بقاء العقد لا بعد ارتفاعه باقالة أو غيرها وقبض بدل الصرف في مجلس الاقالة شرط لصحتها كقبضه في مجلس العقد ووجه الفرق أن القبض في مجلس العقد في البدلين ما شرط لعينه بل للتعيين وهو أن يصير البدل معينا بالقبض صيانة عن الافتراق عن دين دين ولا حاجة الى التعيين في مجلس الاقالة في السلم لانه لا يجوز استبداله فتعود اليه عينه فلا تقع الحاجة الى التعيين بالقبض فكان الواجب نفس القبض فلا يراعى له المجلس بخلاف الصرف لان التعيين لا يحصل الا بالقبض لان استبداله جائز فلا بد من شرط القبض في المجلس للتعيين اهـ (قوله ولو شري المسلم اليه في كتر الخ) صورته أسلم رجلا مائة درهم في كتر حنطة فاشتري المسلم اليه ككرا وأمر رب السلم بقبضه لم يصح حتى يكتله رب السلم مرتين مرة عن المسلم اليه ومرة عن نفسه قال في البحر قيد بالشراء لان المسلم اليه لملك ككرا بارث أو هبة أو وصية فأوفاه رب السلم واكاله مرة جاز لانه لم يوجد الاعتقد واحد بشرط الكيل وقيد بالكرا لانه لو اشترى حنطة مجازفة فأكاله مرة جاز لما قلنا وأشار بالكرا المكمل الى أن الموزون كذلك وكذا المعدود اذا اشتراه بشرط العتد وفي البناءة أن فيه روايتين (قوله قضاء) مفعول لاجله (قوله لزوم الكيل مرتين) لانه اجتمع صفتان صفة بين المسلم اليه وبين المشتري منه وصفقة بين المسلم اليه وبين رب السلم بشرط الكيل فلا بد منه مرتين بجر حتى لو هلك بعد ذلك يهلك من مال المسلم اليه وللمسلم ان يطالبه بحقه نهر (قوله وصح لو كان الكرا قرضا) صورته استقرض المسلم اليه ككرا وأمر رب السلم بقبضه من المقرض وكذا لو استقرض رجل ككرا ثم اشترى ككرا وأمر المقرض بقبضه قضاء لحقه كما في البحر (قوله لانه) أي القرض اعارة حتى يعتد بلفظها فكان المقبوض عين حقه تقديرا بجر (قوله ثم لنفسه) الشرط أن يكيه مرتين وان لم يعتد الامر حتى لو قال قبض الكرا الذي اشتريته من فلان عن حقت فذهب فأكاله ثم أعاد كيه صار قابضا ولفظ الجامع يفيد بجر عن الفتح (قوله لزوال المانع) عليه تصح (قوله أي المسلم اليه) تفسير للضمير المتصل المنصوب (قوله في طرفه) أي طرف رب السلم ويفهم منه حكم ما اذا أمره بكيه في طرف المسلم اليه بالاولى بجر وهذا اذا لم يكن في الطرف طعام لرب السلم فلو فيه طعامه ففي المبسوط الاصح عندى انه يصير قابضا لان أمره بخلطه على وجه لا يتميز معتبر فيصير به قابضا فتح (قوله فيصير قابضا بالخلية) أي سواء كان الطرف له أو للبائع أو مستأجرا وبه صرح الفقيه أبو الليث بجر عن البناءة (قوله بذلك) أي بكيه

كسائر الديون (قبل قبضه) بحكم الاقالة لقوله عليه الصلاة والسلام لا تأخذوا الا سلكت أو رأس مالك أي الاسلك حال قيام العقد أو رأس مالك حال انفساخه فامتنع الاستبدال (بخلاف) بدل (الصرف حيث يجوز الاستبدال عنه) لكن بشرط قبضه في مجلس الاقالة لجواز تصرفه فيه بخلاف السلم (ولو شري) المسلم اليه في كتر (كرا أو أمر) المشتري (رب السلم بقبضه قضاء) عما عليه (لم يصح) للزوم الكيل مرتين ولم يوجد (وصح لو) كان الكرا قرضا (و أمر مقرضه به) لانه اعارة لا استبدال (كما) صح (لو أمر) المسلم اليه (رب السلم بقبضه منه له ثم لنفسه ففعل) فأكاله مرتين لزوال المانع (أمره) أي المسلم اليه (رب السلم ان يكيل المسلم فيه في ظرفه) فأكاله في ظرفه (أي وعاء رب السلم) بغيره لم يكن قبضا (أما بغيره فيصير قابضا بالخلية) (أو أمر) المشتري (البائع بذلك)

في ظرفه (قوله ظرف البائع) بدل من قوله ظرفه (قوله لم يكن قبضاً لحقه) لأن رب السلم حقه في الذمة ولا يملكه إلا بالتبضع فلم يصادف أمره ملكه فلا يصح فيكون المسلم اليه مستعبراً للظرف جاء عليه ملك نفسه كالدائن إذا دفع كيساً إلى المدين وأمره أن يزن دينه ويجعله فيه لم يصرف قبضاً وفي مسألة البيع يكون المشتري استعراظاً للظرف البائع ولم يقبضه فلا يصير يده فكذلك ما يقع فيه فصار كالأمر أن يكيله في ناحية من بيت البائع لأن البيت بنواحيه في يد البائع بجر (قوله لأن حقه في العين) لأنه ملكه بنفس النسيئة فيصح أمره لمصادفته ملكه فيكون قبضاً يجعله في الظرف ويكون البائع وكيلاً في مسألة الظرف فيكون الظرف والواقع فيه في يد المشتري حكماً قال في الهداية ألا ترى أنه لو أمره بالعين كان المحل في السلم للمسلم اليه وفي الشراء للمشتري لصحة الأمر وكذا إذا أمره أن يصبه في البحر في السلم يملك من مال المسلم اليه وفي الشراء من مال المشتري اه قال في النهر وأورد أنه لو وكل البائع بالقبض صريحاً لم يصح فعدم الصحة هنا أولى وأجيب بأنه لما صح أمره لكونه مالاً كإصداره وكيلاً له ضرورة وكمن شيء ثبت ضمنه لا قسداً (قوله وكيل العين) مبتدأ وجعلهما معطوف عليه وقوله قبض خبره وصورة المسألة رجل أسلم في كثر حنطة فلما حل الأجل اشترى رب السلم من المسلم اليه كثر حنطة بعينها ودفع رب السلم ظرفاً إلى المسلم اليه ليحضر المسلم فيه والسكر المشتري في ذلك الظرف فان بدأ بكيل العين المشتري في الظرف صار قبضاً للعين لصحة الأمر فيه وللمسلم فيه لمصادفته ملكه كمن استقرض حنطة وأمر المقرض أن يزرعها في أرضه وان بدأ بالدين لم يصرف قبضاً لشيء منهما أما الدين لعدم صحة الأمر فيه وأما العين فلأنه خلطه بملكه قبل التسليم فصار مستهلكاً عند أبي حنيفة فينتقض البيع وهذا الخلط غير مرضي به لجواز أن يكون مراده البدء بالعين وعندهما بالخيار أن شاء انتقض البيع وإن شاء شاركه في الخلوط لأن الخلط ليس باستهلاك عندهما درر (قوله وقبضت) أي قبضها المسلم اليه قال في النهر قيد بذلك لأنهما لو تفرقا لاعتن قبضها لم تصح الأقالة لعدم صحة السلم (قوله قبل قبضها) أي قبل أن يقبضها رب السلم بسبب الأقالة (قوله أو ماتت) عطف على قوله السابق فتقايلاً لا فيكون الموت بعد القبض (قوله صح) أي عقد الأقالة (قوله لبقاء المعتقد عليه) لأن الجارية رأس المال وهو في حكم الثمن في العتد والبيع هو المسلم فيه وصحة الأقالة تعتمد قيام البيع لأن الثمن كما زعم فلا إلامة لا يغير حال الأقالة من البقاء في الأولى والصحة في الثانية درر (قوله وعليه قيمتها) لأنه إذا انفسخ العتد في السلم فيه انفسخ في الجارية تبعاً فوجب عليه ردّها وقد عجز عنه فوجب رد قيمتها درر (قوله كذا الحكم في المقايضة) هي بيع العين بالعين تبقى الأقالة وتصح بعد هلال أحد العوضين لأن كل واحد منهما مبيع من وجه وثن من وجه ففي الباقي يعتبر المبيع وفي الهالك الثمنية درر (قوله بخلاف الشراء بالثمن فيهما) أي في المسألتين فإذا اشترى أمة بألف فتقايلاً غنات في يد المشتري بطلت الأقالة ولو تقايلاً بغيره بطلت الأقالة باطلة لأن الأمانة هي الأصل في البيع فلا تبقى بعده هلالاً كما فلا تصح الأقالة ابتداءً ولا تبقى انتهاءً لعدم محلها درر (قوله في السلم) أي وفي المقايضة (قوله بخلاف البيع) أي بالثمن (قوله تقايلاً للبيع الخ) تنقذت هذه المسألة في باب الأقالة متناً (قوله والقول للمدعي الرداء) هذا صادق بما إذا قال أحدهما شرطنا ردياً فقال الآخر لم نشترط شيئاً وبما إذا ادعى الآخر اشتراط الجودة وقال الآخر أنا شرطنا ردياً والمراد الأول ولذا أردفه بقوله لا لنأني الوصف والأجل ولا فائدة أن الرداء مثالي حتى لو قال أحدهما شرطنا جيداً وقال الآخر لم نشترط شيئاً فالحكم كذلك نهر والظاهر أن القول انما يقبل مع العين وقد صرح به في مسألة الأجل الآتية ولا فرق يظهر (قوله وهو الرداء) أي مثلاً (قوله والأجل) بالجزء عطف على الوصف والأجل مدة الشيء والمراد به هنا التأجيل وهو تأجيل الأجل بقرينة التعيين به قبله وأدعى في البحر أنه يتعين كون التأجيل بمعنى الأجل يحجازاً بدليل ما بعده ويظهر أن التعيين العكس كما قلنا لأن المراد الاختلاف في أصل التأجيل لا في مقدار الأجل ويؤيده قول المصنف بعده ولو اختلفا في مقداره (قوله والأصل أن من خرج كلامه تعسفاً) بأن ينكر ما ينفعه كأن قال المسلم اليه شرطت لك ردياً وقال رب السلم لم نشترط شيئاً فالقول للمسلم اليه لأن رب السلم متعنت في إنكار الصحة لأن المسلم فيه ربوع على رأس المال في العادة وكذا لو قال رب السلم كان له أجل وأنكر المسلم اليه فهو متعنت في إنكاره حقه وهو الأجل كما في الهداية (قوله وان خرج خصومة) بأن أنكر ما ينضره كعكس التصوير

فكاه في ظرفه) ظرف البائع

(لم يكن قبضاً) لحقه (بخلاف

كيله في ظرف المشتري بأمره) فانه

قبض لأن حقه في العين والأجل

في الذمة (كيل العين) المشتراة (ثم)

كيل (الدين) المسلم فيه وجعلهما

(في ظرف المشتري قبض بأمره)

لتبعية الدين للعين (وعكسه) وهو

كيل الدين أولاً (لا) يكون قبضاً

وخبره بين نقض البيع والشركة

(أسلمة في كثر) برت (وقبضت

فتقايلاً) السلم (غنات) قبل قبضها

بحكم الأقالة (بقي) عقد الأقالة

(أو ماتت فتقايلاً صح) لبقاء

المعتد عليه وهو المسلم فيه (وعليه

قيمتها يوم القبض فيهما) في المسألتين

لأنه سبب الضمان (كذا) الحكم

في (المقايضة بخلاف الشراء بالثمن

فيهما) لأن الأمانة أصل في البيع

والحاصل جواز الأقالة في السلم

قبل هلال الجارية وبعده بخلاف

البيع (تقايلاً للبيع في عتد سابق)

بعد الأقالة (من يد المشتري فان

لم يتدر على تسليمه) للبائع (بطلت

الأقالة والبيع بحاله) قنية

(والقول للمدعي الرداء والتأجيل

لأن في الوصف) وهو الرداء

(والأجل) والأصل أن من خرج

كلامه تعسفاً فالقول لصاحبه

بالاتفاق وان خرج خصومة

ووقع الاتفاق على عقد واحد
فالقول المتدعي الصحة عندهما
وعنده للمنكر (ولو اختلفا في
مقداره فلقول الطالب مع يمينه)
لانكاره الزيادة (وأى برهن قبل
وان برهنا قضى بينة المطلوب)
لأبائها الزيادة (وان) اختلفا
(في ضيقه فلقول للمطلوب) أى
المسلم اليه بيمينه إلا أن يبرهن الآخر
وان برهنا فبينة المطلوب ولو اختلفا
في السلم تحالف الاستحسانا فتح
(والاستصناع) هو طلب عمل
الصنعة (بأجل) ذكر على سبيل
الاستعمال لا الاستعمال فإنه
لا يصير سلبا (سلم) فتعتبر شرائطه
(جرى فيه تعامل أم لا) وقال
الاول استصناع (وبدونه) أى
الاجل (فيما فيه تعامل) الناس
كغف وقفمة وطلست (بهملة ٣
وذكره في المغرب في الشين المجبة
وقد يقال طلست

٢ قوله قوله هو لغة طلب الصنعة
وكذا بخطه مع أن الذى في نسخ
الشارح هو طلب عمل الصنعة
فلعلها نسخة أخرى وليحذر اه
مصححه

٣ مطلب
في الاستصناع

في المسألتين فلقول المتدعي الصحة عنده وهو رب السلم في الاولى والمسلم اليه في الثانية وعندهما الحكم
كلاول كما تقرر في الهداية وغيرها (قوله ووقع الاتفاق على عقد واحد) احتراز عما اذا لم يتفق على عقد واحد كما
لو قال رب المال للمضارب شرطت لك نصف الربح الا عشرة وقال المضارب بل شرطت لي نصف الربح فان
القول لرب المال لانه ينكر استحقاق زيادة الربح وان تضمن ذلك انكار الصحة هذا عندهما وأما عنده فلان عقد
المضاربة اذا صح كان شركة واذا فسد صار اجارة فلم يتفق على عقد واحد فان مدعى الفساد يدعى اجارة ومدعى
الصحة يدعى الشركة فكان اختلافهما في نوع العقد بخلاف السلم فان السلم الحلال وهو ما يدعى منكر الاجل
سلم فاسد لا عقد آخر ولهذا يحنث في يمينه لا يسلم في شيء فقد اتفقا على عقد واحد واختلفا في صحته فلقول المتدعي
الصحة وتماه في الفتح (قوله فلقول المتدعي الصحة عندهما وعنده للمنكر) كذا في بعض النسخ وهو سبق قلم
وعبارة الهداية وغيرها فلقول المتدعي الصحة عندهما للمنكر وهو كذلك في بعض النسخ (قوله فلقول
للتطالب) أى رب السلم فإنه يطالب المسلم اليه بالمسلم فيه (قوله وأى برهن قبل) لكن برهان رب السلم
وحده مؤكد لقوله لا مثبت لان القول له بدونه بخلاف برهان المسلم اليه وحده ولذا قضى بينته اذا برهنا معا
(قوله فلقول للمطلوب) لانكاره توجه المطالبة بجر (قوله وان برهنا فبينة المطلوب) لأبائها زيادة
الاجل فلقول قوله واليمين بينته بجر (قوله ولو اختلفا في السلم تحالفنا استحسانا) أى ويبدأ بين الطالب
وأى برهن قبل وان برهنا فبرهان الطالب والمسألة على أوجه لان رأس المال اما عين أو دين وعلى كل اما
أن يتنقاع عليه ويختلفا في المسلم فيه أو بالعكس أو يختلفا فيهما فان كان عينا واختلفا في المسلم فيه فقط كقوله هذا
الثوب في كثر حنطة وقال الآخر في نصف كثر أو في شعير أو حنطة رديئة وبرهنا قدم الطالب وان اختلفا في رأس
المال فقط هل هو ثوب أو عبد أو فنيهما وبرهنا قضى بالسلبين وان كان دراهم واتفقا فيه فقط يقضى للتطالب بسلم
واحد عند الثاني خلافا لمحمد وكذا لو اختلفا في المسلم فيه فقط ولو فيه ما كقوله عشرة دراهم في كثر حنطة
وقال الآخر خمسة عشر في كثر وبرهنا فعند الثاني ثبت الزيادة فيجب خمسة عشر في كثرين وعند محمد يقضى
بالعقدين اه فتح ملخصا (قوله هو لغة طلب الصنعة) أى أن يطلب من الصانع العمل في القاموس
الصناعة ككتابة حرفه الصانع وعمله الصنعة اه فالصنعة عمل الصانع في صناعته أى حرفه وأما شرعا فهو
طلب العمل منه في شيء خاص على وجه مخصوص يعلم بما يأتي وفي البدائع من شروطه بيان جنس المصنوع
ونوعه وقدره وصفه وأن يكون مما فيه تعامل وأن لا يكون مؤجلا والا كان سلبا وعندهما المؤجل استصناع
الا اذا كان مما لا يجوز فيه الاستصناع فينقلب سلبا في قولهم جميعا (قوله بأجل) متعلق بمحذوف حال
من الاستصناع لكن فيه محجى الحال من المبتدا وهو ضعيف ولا يصح كونه خبرا لانه لا يفيد بل الخبر هو قوله
سلم والمراد بالاجل ما تقدم وهو شرط فافوقه قال المصنف قيدنا الاجل بذلك لانه اذا كان أقل من شهر كان
استصناعا ان جرى فيه تعامل والافساد ان ذكره على وجه الاستعمال وان كان للاستعمال بأن قال على
أن تفرغ منه غدا أو بعد غد كان صحيحا اه ومنه في البحر وغيره وسيذكره الشارح (قوله ذكر على سبيل
الاستعمال الخ) كان الواجب عدم ذكر هذه الجملة لما علت من أن المؤجل شهر فأكثر سلم والمؤجل بدونه ان
لم يجر فيه تعامل فهو استصناع فاسد الا اذا ذكر الاجل للاستعمال فصحيح كما أفاده ط وقد تبع الشارح
ابن كمال (قوله سلم) أى فلا يبقى استصناعا كما في التارخانية فلذا قال الشارح فتعتبر شرائطه أى شرائط
السلم ولهذا لم يكن فيه خيار مع أن الاستصناع فيه خيار لكونه عقدا غير لازم كما يأتي تحريره (قوله جرى
فيه تعامل) كغف وطلست وقفمة ونحوها درر (قوله أم لا) كالثياب ونحوها درر (قوله وقال
الاول) أى ما فيه تعامل استصناع لان اللفظ حقيقة للاستصناع فيحافظ على قضيته ويحمل الاجل على
التجمل بخلاف ما لا تعامل فيه لانه استصناع فاسد فيحمل على السلم الصحيح وله انه دين يحتمل السلم وجواز
السلم باجتماع شبهة فيه وفي تعاملهم الاستصناع نوع شبهة فكان الحل على السلم أولى هداية (قوله وبدونه)
متعلق بقوله صح الآتي ومتقابل هذا قوله بعد ولم يصح فيما لم يتعامل به (قوله وذكره في المغرب في الشين المجبة)
هو خلاف ما في الصحاح والقاموس والمصباح (قوله وقد يقال) أى في جمعه وبيانه ما في المصباح
الطست قال ابن قتيبة أصلها طس فأبدلت من احد المضغفين تاء لانه يقال في جمعهما طساس كسهم وسهام

وجعت أيضا على طسوس باعتبار الاصل وعلى طسوت باعتبار اللفظ (قوله يباع لعدة) أي صح على انه يبيع
 لاي انه مواعدة ثم ينقذ عند الفراغ يباع بالتعاطي اذ لو كان كذلك لم يحتص بمافيته تعامل وتعامه في البحر
 قال في النهر وأورد أن بطلانه بموت الصانع يتنافى كونه يباعا وأجيب بأنه انما يبطل بموته لشبهه بالاجارة وفي
 الذخيرة هو اجارة ابتداء يبيع انتهاء لكن قبل التسليم لا عند التسليم وأورد أنه لو انعقد اجارة لاجبر الصانع
 على العمل والمستصنع على اعطاء المسمى وأجيب بأنه انما لا يجبر لانه لا يمكنه الا بالتلاف عين له من قطع الاديم
 ونحوه والاجارة تفسخ بهذا العذر لا ترى أن الزراع له أن لا يعمل اذا كان المذر من جهته وكذا رب الارض
 اه ومثله في البحر والفتح والزبالي (قوله فيجبر الصانع على عمله) تبع في ذلك الدرر ومختصر الوقاية وهو
 مخالف لما ذكرناه آنفا عن عدة كتب من انه لا يجبر فيه ولقول البحر وحكمه الجواز دون اللزوم ولذا قلنا للصانع
 أن يبيع المصنوع قبل أن يراه المستصنع لأن العقد غير لازم اه ولما في البدائع وأما صفته فهي أنه عقد غير
 لازم قبل العمل من الجانبين بخلاف حتى كان لكل واحد منهما خيار الامتناع من العمل كالبيع بالخيار
 للمتبايعين فان لكل منهما الفسخ وأما بعد الفراغ من العمل قبل أن يراه المستصنع فكذلك حتى كان للصانع
 أن يبيعه من شاء وأما اذا حضره الصانع على الصفة المشروطة سقط خياره وللمستصنع الخيار هذا جواب
 ظاهرا رواية وروى عنه ثبوته لهما وعن الثاني عدمه لهما والعصم الاول اه وقال أيضا لكل واحد منهما
 الامتناع من العمل قبل العمل بالاتفاق ثم اذا صار سلبا راعى فيه شرائط السلم فان وجدت صح والا لا اه وقال
 أيضا فان ضرب له أجلا صار سلبا حتى يعتبر فيه شرائط السلم ولا خيار لو احدث منه اذ اسلم الصانع المصنوع على
 الوجه الذي عليه في السلم اه وذكر في كافي الحاكم أن للصانع يبيعه قبل أن يراه المستصنع ثم ذكر أن الاستصناع
 لا يصح في الثوب وانه لو ضرب له أجلا وبجل الثمن جاز وكان سلبا ولا خيار له فيه اه وفي التتارخانية ولا يجبر
 المستصنع على اعطاء الدراهم وان شرط تعجيله هذا اذا لم يضرب له أجلا فان ضرب قال ابو حنيفة يصير سلبا
 ولا يبقى استصناعا حتى يشترط فيه شرائط السلم اه فقد ظهر لك بهذه النقول أن الاستصناع لا يجبر فيه
 الا اذا كان مؤجلا بشهرا كثر فيصير سلبا وهو عقد لازم يجبر عليه ولا خيار فيه وبه علم أن قول المصنف فيجبر
 الصانع على عمله ولا يرجع الأمر عنه انما هو فيما اذا صار سلبا فان كان عليه ذكره قبل قوله وبدونه والا فهو
 مناقض لما ذكر بعده من اثبات الخيار للأمر ومن أن العقود عليه العين لا العمل فاذا لم يكن العمل معقودا
 عليه كيف يجبر عليه وأما ما في الهداية عن المبسوط من انه لا خيار للصانع في الاصح فذا لم يبد ما صنعه وراه
 الأمر كما صرح به في الفتح وهو ما مر عن البدائع والظاهر أن هذا منشأ توهيم المصنف وغيره كما يأتي وبعد
 تحريري لهذا المقام رأيت موافقته في الفصل الرابع والعشرين من نور العين اصلاح جامع الفصولين حيث
 قال بعد أن اكثرت النقل في اثبات الخيار في الاستصناع فظهر أن قول الدرر تعانظر انما المفتي ان الصانع يجبر
 على عمله والآخر لا يرجع عنه هو ظاهر اه فاغتنم هذا التحرير والله الحمد (قوله والمبيع هو العين لا عمله)
 أي أنه يبيع عين موصوفة في الذمة لا يبيع عمل أي لا اجارة على العمل لكن قد مناه أن اجارة ابتداء يبيع انتهاء
 تأمل (قوله خلافا للبردي) بالباء الموحدة وسكون الراء وفتح الدال المهملة وفي آخره عين مهملة نسبة الى
 بردعة بلدة من أقصى بلاد اذربيجان وهو أحمد بن الحسين ابو سعيد من الفقهاء الكبار قتل في وقعة القرامطة
 مع الحاج سنة سبع عشرة وثلثمائة وتما ترجمته في طبقات عبد القادر (قوله بمصنوع غيره) أي بما صنعه
 غيره (قوله فأخذه) أي الأمر (قوله بلا رضاه) أي رضى الأمر أو رضى الصانع (قوله قبل رؤية أمره)
 الاولى قبل اختياره لان مدار تعينه له على اختياره وهو يتحقق بقضيه قبل الرؤية ابن كمال (قوله ومفاده الخ)
 قد مناه التصريح بهذا المفاد عن البدائع وعلمه بأن الصانع بائع ما لم يره ولا خيار له ولانه بائع ما حصاره أسقط خيار
 نفسه الذي كان له قبله فبقى خيار صاحبه على حاله اه وفي الفتح وأما بعد ما رآه فالأصح أنه لا خيار للصانع بل
 اذا قبله المستصنع أجبر على دفعه له لانه بالآخر بائع اه وهذا هو المراد من نفي الخيار في المبسوط فقول
 المصنف في المنع ولا خيار للصانع كذا ذكره في المبسوط فيجبر على العمل لانه بائع ما لم يره الخ صوابه أن يقول فيجبر
 على التسليم لان الكلام بعد العمل وأيضا فالعليل لا يوافق المعلل على ما فهمه وهذا هو منشأ ما ذكره في متنه
 أولا وقد علمت نصريح كتب المذهب بنبوت الخيار قبل العمل وفي كافي الحاكم الذي هو متن المبسوط ما نصه

(صح) الاستصناع (يباع لعدة)

على الصحيح ثم فزع عليه بقوله

فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع

الأمر عنه) ولو كان عدة لما لزم

(والمبيع هو العين لا عمله) خلافا

للبردي (فان جاء) الصانع

(بمصنوع غيره أو مصنوعه قبل

العقد) فأخذه (سبح) ولو كان

المبيع عمله لما صح (ولا يتعين)

المبيع (له) أي للأمر (بلا رضاه

فصح يبيع الصانع) لمصنوعه

(قبل رؤية أمره) ولو تعين له لما صح

بيعه (وله) أي للأمر (أخذه

وتركه) بخيار الرؤية ومفاده أنه

لا خيار للصانع بعد رؤية المصنوع

له

مطلب

ترجمة البردي

وهو الاصح هنر (ولم يصح فيما لم

يتعامل فيه كالثوب الاباجل كما مر) فان لم يصح فسدان ذكر الاجل على وجه الاستعمال وان للاستعمال كعلي أن تفرغه غدا كان صحيحا (فرع) السلم في الدبس لا يجوز لما في اجارة جواهر الفتاوى لوجعل الدبس اجرة لا يجوز لانه ليس بمثل لان النار علمت فيه ولذا لا يجوز السلم فيه فلا يجب في الذمة حتى لو كان عينها جاز قلت وسيجي في الغصب أن الرب والقطر واللم والفحم والآجر والصابون والعصفر والسرقين والجلود والصرم وبتر مخلوط بشعر قيمى فليحفظ

* (باب المتفرقات) *

من أبوابها وعبر في الكنز مسائل منسورة وفي الدرر مسائل شتى والمعنى واحد (اشترى نورا أو فرسا من خرفل) اجل (استثناس الصبي لا يصح) (لا قيمة له فـ) (لا يضمن متلفه وقيل بخلافه) يصح ويضمن قنية وفي آخره حظر المجتبى عن أبي يوسف يجوز بيع العسبة وأن يباع بها الصبيان (وصح بيع الكلب) ولو عقورا (والفهد) والذيل والقرد (والسباع) بسائر أنواعها حتى الهرة وكذا الطيور (علمت أولا) سوى الخنزير وهو المختار للانتفاع به ويجوز له ما كادته مناه في البيع الفاسد والتمسخر بالقرود وان كان حراما لا يمنع بيعه بل بكرهه كبيع العصير شرح وهبانية (فرع) لا ينبغي اتخاذ كلب الاخوف لص او غيره فلا بأس به ومثله سائر السباع عيني وجاز اقتناؤه لصيد وحراسة ماشية وزرع اجماعا

والمستصنع بالخيار اذا رآه مفروغا منه واذا رآه فليس للصانع منعه ولا بيعه وان باعه الصانع قبل أن يراه جاز بيعه (قوله وهو الاصح) وهو ظاهر الرواية وعنه ثبوت الخيار لهما وعن الثاني عدمه لهما كما مر عن البدائع (قوله الاباجل كما مر) اى بأجل مماثل لما مر في السلم من أن أقله شهر فيكون سلبا بشرطه (قوله فان لم يصح) اى الاجل لعقد السلم بأن كان أقل من شهر (قوله وان للاستعمال) اى بأن لم يقصد به التأجيل والاستعمال بل قصد به الاستعمال بلا امهال وظاهره أنه لو لم يذكر أجلا أصلا فيما لم يجز فيه تعامل صحيح لكنه خلاف ما يفهم من المتن ولم أره صريحا فتأمل (قوله في الدبس) بكسر وبكسرتين غسل القتر وغسل النخل قاموس والمشهور الآن أنه ما يخرج من العنب (قوله ولذا) اى لكون النار علمت فيه فصار غير مثلي لا يجوز السلم فيه وظاهره أن السلم لا يجوز الا في المثل مع أنه يجوز في الثياب والبسط والخضر ونحوها كما مر أفاده . ط (قوله حتى لو كان عينها) اى لوجعل الاجرة دبسا معينا (قوله الرب) دبس الرطب اذا طبخ مصباح (قوله والقطر) نوع من غسل القصب قال المؤلف في الغصب ان كلامهما يتفاوت بالصناعة ولا يصح السلم فيه كما ولا يثبت في الذمة ط (قوله واللم) ولونياً ذكره المؤلف في الغصب وتقدم الكلام فيه (قوله والآجر والصابون) لاختلافهما في الطبخ (قوله والصرم) بالفتح الجلد مصباح وقد تناول الباب عن الفتح أنه يصح السلم في الجلود اذا بين ما يقع به الضبط (قوله وبتر مخلوط) الاصوب وبتر مخلوط اعطفا على الرب المنصوب نعم الرفع جائز على القول بجواز العطف بالرفع على محل اسم ان قبل استكمال العمل فافهم والله سبحانه أعلم

* (باب المتفرقات) *

جرت عادتهم أن المسائل التي تشذ عن الابواب المتقدمة فلم تذكر فيها يجمعونها بعد ويسمونها باحد هذه الاسماء ط (قوله بمسائل منسورة) شبهت بالمنسورة من الذهب والفضة لنفاستها وهو بالرفع على الحكاية ط ويجوز بالجر (قوله من خرف) اى طين قال ط قيد به لانها لو كانت من خشب او صفر جازا اتفاقا فيما يظهر لا مكان الانتفاع بها وحزرها ه وهو ظاهر (قوله ولا يضمن متلفه) كانه لانه آله هو ولا يقال فيها نحو ما قيل في عود اللهوم انه يضمن خشبا لاسمها على أحد القولين لانه لا قيمة لهذه الاشياء اذا قطع النظر عن التلويح بها ط (قوله وقيل بخلافه) يشعر بضعفه مع أن المصنف نقله عن القنية وفي القنية لم يعبر عنه بقيل بل رمز للاول ثم الثاني (قوله عن أبي يوسف) اى ناقلا عن أبي يوسف وظاهره انه قوله لارواية عنه حتى يقال ان هذا يشعر بضعفه ونسبته الى أبي يوسف لاندل على أن الامام يخالفه لاحتمال أن لا يكون له في المسألة قول فافهم (قوله ولو عقورا) فيه كلام يأتى (قوله والذيل) هذا بالاجماع لانه منقطع به حقيقة مباح الانتفاع به شرعا على الاطلاق فكان مالا يجر عن البدائع اى ينتفع به للقتال والجل ويتنع بعظمه (قوله والقرود) فيه قولان كما يأتى (قوله والسباع) وكذا يجوز بيع لهما بعد التذكية لاطعام كلب أو سنور بخلاف لحم الخنزير لانه لا يجوز اطعامه محيط لكن على أصح التصحيحين من أن الذكاة الشرعية لا تظهر الا للجلود دون اللحم لا يصح بيع اللحم شربلاية (قوله حتى الهرة) لانها تصطاد الفار والهوام المؤذية فهي منتفع بها فتح (قوله وكذا الطيور) اى الجوارح درر (قوله علمت أولا) تصريح بما يفهم من عبارة محمد في الاصل وبه صرح في الهداية أيضا لكن في البحر عن المبسوط انه لا يجوز بيع الكلب العقور الذي لا يقبل التعليم في الصحيح من المذهب وهـ كذا نقول في الاسدان كان يقبل التعليم وبسطا به يجوز بيعه والا فلا والفهد والبازي يقبلان التعليم فيجوز بيعهما على كل حال ه قال في الفتح فعلى هذا لا يجوز بيع النمر بحال لانه لشراسته لا يقبل التعليم وفي بيع القرد روايتان ه وجه رواية الجواز وهو الاصح زيلعي انه يمكن الانتفاع بجلده وهو وجه ما في المتن أيضا وصح في البدائع عدم الجواز لانه لا يشتري للانتفاع بجلده عادة بل للتلويح به وهو حرام ه بحر قلت وظاهره انه لو لا قصد التلويح به لجاز بيعه ثم انه يرد عليه ما ذكره الشارح عن شرح الوهبانية من أن هذا لا يقتضى عدم صحة البيع بل كراهته والحاصل أن المتن على جواز بيع ما سوى الخنزير مطلقا وصحح السرخسي التقييد بالمعلم منها (قوله لا ينبغي اتخاذ كلب الخ) الاحسن عبارة الفتح وأما اقتناؤه للصيد وحراسة الماشية والبيوت والزرع فيجوز بالاجماع لكن لا ينبغي أن يتخذ في داره الا ان خاف لصوا أو أعداء

(كما يصح بيع خرء حمام كثير) صح (هبة) قنية (و) أدنى (القيمة التي تشتترط لجواز البيع فلس ولو كانت كسرة خبز لا يجوز) قنية (كما لا يجوز بيع هوام الأرض كالخناسف) والقنافة والعقارب والوزغ والضب (و) لاهوام (الجر ٢١٥ كالسرطان) وكل ما فيه سوى سمك وجوز في

القنية بيع ماله عن كسنة قنور وجلود خرء وجل الماء لوحيا وأطلق الحسن الجواز وجوز أبو الليث بيع الحيات أن اتفع بها في الادوية والا لا وردة في البدائع بأنه غير سديد لأن المحرم شرعا لا يجوز الانتفاع به للتداوي كأنه فلا تنفع الحاجة إلى

شرع البيع (ويجوز بيع دهن نجس) أي متنجس كما قدمناه في البيع الفاسد (ويستفاد به للاستصباح) في غير مسجد كما مر (والذي كالمسلم في بيع) كصرف

وسلم وربا وغيرها (غير الخمر والخنزير وميتة لم تمت حنفيا) بل بخصو خنق أو ذبح بجوسي فإنها كخنزير وقد أمرنا بتركهم وما يدينون (وصح شراؤه) أي الكافر كما قدمناه في البيع الفاسد (عبدا مسلما أو معصفا) أو شقة صانها

٢ مطلب في التداوي بالحرم ٣ قوله لأن الصحيح الخ قال في متن المنار والكفار مخاطبون بالامر بالإيمان وبالمشروع من العقوبات وبالعاملات وبالشرائع في حق المؤاخضة في الآخرة بلا خلاف وأما في وجوب الاداء في احكام

٣ الدنيا فكذلك عند البعض والصحيح أنهم لا يخاطبون بأداء ما يحتمل السقوط من العبادات ١٥ قال ابن نجيم في شرحه كالصلاة والصوم فلا يعاقبون على تركها ثم قال والراجح ما عليه الأكثر من العلماء على التكليف لما افتته اظاهر الصوص فليكن هو المعتمد ١٥ منه

٤ مطلب أمرنا بتركهم وما يدينون

للحديث الصحيح من اقتنى كلبا الا كلب صيد أو ماشية نقص من اجره كل يوم قيراطان (قوله خرء حمام كثير) لعل المراد به ما تبلغ قيمته فلسا فإنه أقل قيمة المبيع ط ومثل الحمام بقية الطيور المأكولة لطهارة خرئها وتقدم في البيع الفاسد جواز بيع سرقين وبعر ولو خالصين والانتفاع به والوقود به وبيع رجميع الأدمى لو مخلوطا بتراب (قوله لا يجوز) أي إذا لم تبلغ قيمتها فلسا (قوله والقنافة) جمع قنفذ بنهم الفاء وتفتح مصباح وذكره في القاموس في الدال المهملة والذال المعجمة (قوله والوزغ) هو سام أبرص (قوله وكل ما فيه) أي في الجر (قوله سوى سمك) عبارة الجر عن البدائع الا السمك وما جازا الانتفاع بجلده أو عظمه ١٥ (قوله بيع ماله عن) في الشرع بلالية عن المحيط بجوز بيع العلق في الصحيح لتمول الناس واحتياجهم اليه لمعالجة مص الدم من الجسد ١٥ قلت وعليه فيجوز بيع دودة القرمز لأنها من أعز الاموال وأنفسها في زماشا ويتفجع بها خلافا لمن أفتى بأنه لا يجوز بيعها ولا يضمن متلفها كما حذرناه في البيع الفاسد (قوله كسنة قنور) حيوان مستقل وقيل بيض التماسيح اذا فسد ويكبر طول ذراعين على أنحاء السمكة وتماه في تذكرة الشيخ داود (قوله وجلود خرء) الخزامم دابة ثم اطلق على الثوب المتخذ من وبرها مصباح (قوله لوحيا) عبارة الجر عن القنية قيل يجوز حيا لا ميتا الخ (قوله وردة في البدائع الخ) قدمنا في البيع الفاسد عند قوله وابن امرأة أن صاحب الخمانية والنهية اختار اجوازه أن علم أن فيه شفاء ولم يجد دواء غيره قال في النهاية وفي التهذيب يجوز للعليل شرب البول والدم والميتة للتداوي إذا أخبره طبيب مسلم أن فيه شفاء ولم يجد من المباح ما يقوم مقامه وان قال الطبيب يتجمل شفاؤه به فيه وجهان وهل يجوز شرب العليل من الخمر للتداوي فيه وجهان كذا ذكره الامام القرطبي وكذا في الذخيرة وما قيل ان الاستشفاء بالحرام حرام غير مجرى على اطلاقه وان الاستشفاء بالحرام انما لا يجوز اذا لم يعلم أن فيه شفاء أما اذا علم وليس له دواء غيره يجوز ومعنى قول ابن مسعود رضي الله عنه لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم يحتمل أن يكون قال ذلك في داء عرف له دواء غير المحرم لانه حينئذ يستغنى بالحلال عن الحرام ويجوز أن يقال تنكشف الحرمة عند الحاجة فلا يكون الشفاء بالحرام وانما يكون بالحلال ١٥ نور العين من آخر الفصل التاسع والاربعين (قوله أي متنجس) احتريزه عن دهن الميتة والخنزير ١٥ ح (قوله ويستفاد به للاستصباح) عطف على معلول ط لأن الانتفاع به على جواز البيع (قوله كما مر) أي في باب الانجاس لكن عبارته هناك ولا يضر أن ردهن الادهن وذلك ميتة لانه عين الجباسة حتى لا يدبغ به جلد بل يستصحب به في غير مسجد ١٥ وقدمنا هناك تأييدا ما هنا بالحديث الصحيح وقد مرنا ذلك أيضا في البيع الفاسد (قوله غير الخمر والخنزير الخ) فانما تجيز بيع بعضهم بعضا لخصوص فيه من قول عمر رضي الله تعالى عنه أخرجه أبو يوسف في كتاب الخراج حضر عمر بن الخطاب واجتمع اليه عماله فقال يا هؤلاء انه بلغني أنكم تأخذون في الجزية الميتة والخنزير والخمر فقال بل أجل انهم يفعلون ذلك فقال فلا تفعلوا ولكن ولوا أربابها بيعها ثم خذوا الثمن منهم ولا تجيز فيما بينهم بيع الميتة والدم فتح (قوله وميتة الخ) هذا زاده ابن الكمال وصاحب الدرر استدراكا على الهداية بأن المستثنى غير محصور بالخمر والخنزير واستدرك أيضا في النهر شراؤه عبدا مسلما أو معصفا قلت هذا انما يظهر أن لو كان التشبيه في قولهم والذي كالمسلم الخ من جهة الحل والحرمة والظاهر أنه من جهة الصحة والفساد لان الصحيح من مذهب اصحابنا أن الكفار مخاطبون بشرائع هي محرمات فكانت ثابتة في حقهم أيضا فلو كان التشبيه من جهة الحل والحرمة لم يصح استثناءه نبي فتعين ما قلنا وحينئذ فلا بد خل الجبر على البيع في التشبيه حتى يصح استثناءه ولذا غاير المصنف في التعبير فقال وصح شراؤه عبدا الخ ثم هذا على رواية أن يبيع ما لم يمت حنفيا فنه صحيح بينهم وفي رواية أنه فاسد بخلاف ما مات حنفيا فنه فان يبيع باطل فيما بيننا وبينهم كما مر أول البيع الفاسد (قوله وقد أمرنا بتركهم وما يدينون) كذا في الهداية وقال دل عليه قول عمر ولو هم بيعها وخذوا العشر من ثمنها ١٥ وأشار به إلى أن اعراضنا عنهم ليس لكونها مباحة شرعا في حقهم كما هو قول البعض بل الحرمة ثابتة في حقهم في الصحيح لانهم مخاطبون بها كما قلنا لكانهم لا يمنعون من بيعها لانهم لا يعتقدون حرمتها ويقولونها وقد أمرنا بتركهم وما يدينون كما في الجر عن البدائع لكن الأولى الاستدلال بأن هذا مخصوص بالامر المنقول عن عمر كما مر والاولد عليه انه لو اعتقدوا حل ما مات حنفيا فنه أن يصح بيعه مع أنهم لو ارتفعوا اليها لحكم بطلانه

وأيضاً لو اعتقد واحد السلم أو الصرف أو نحوهما بدون شروطه المعتبرة عندنا لمحكم بينهم بشرعنا إلا في الخمر
 وانظر في رفقهم عليهم كما عقدنا على الشاة والعصير وفي البحر عن حدود القنية وينع الذي عاينع المسلم
 الا شرب الخمر فان غنوا وضربوا العبدان منعوا كالمسلمين لانه لم يستثن عنهم اه قال في النهر ويرد عليه أنه لا يمنع
 من لبس الحرير والذهب بخلاف المسلم اه (قوله ويجبر على بيعه) ولو اشتراه من كافر مثله شراء فاسد أجبر
 على رده لان دفع الفساد واجب حقاً للشرع ثم يجبر البائع على بيعه ببحر (قوله أجبر عليه) وينبغي أن عقد
 الصغير في هذا لا يتوقف على الاجازة نهر اى لعدم فائدته لانه اذا أجاز له أجبر أيضاً على بيعه وقد يقال انه
 قد يسلم قبل اجبار وليه فيبقى على ملكه فكان للاجازة فائدة (قوله وكذا لو أسلم عنده) في بعض النسخ عنده
 بالباء بدل النون وأفاد أنه لا فرق بين كون العبد مسلماً وقت الشراء او بعده (قوله ويتبعه طفله) اى لو أسلم
 العبد وله ولد غير بالغ يتبعه في الاسلام والاجبار على بيعه معه (قوله فان عجز) اى المكاتب (قوله اجبر)
 اى الكافر على بيعه ومفهومه انه لا يجبر مادام عقد الكتابة وهو ظاهر لان المكاتب لا يجور بيعه (قوله من
 عادته شراء المردان) عبارة النهر عن المحيط الفاسق المسلم اذا اشترى عبداً مردوكان من عادته اتباع المرد أجبر
 على بيعه دفعا للفساد اه وعن هذا أفق المولى ابو السعود بأنه لا تسمع دعواه على أمرده وبه أفق الخبير الرملى
 والمصنف أيضاً (قوله يؤمر بارساله) ولا يصح بيعه ومترين ذلك كله في الحج (قوله ولو أسلم مقرض الخمر
 سقطت) لتعذر قبضها فصار هلاكها مستنداً الى معنى فيها وفي البيع لو أسلم أحد هماً قبل القبض انتقض
 البيع اى ثبت حق الفسخ لتعذر القبض بالاسلام فصار كالأبق المبيع وتماه في البحر (قوله فروايتان) اى
 عن الامام في رواية تسقط وفي رواية عليه قيمته وهو قول محمد لتعذر مدعى من جهته بحر (قوله التى انكحها
 المشتري الخ) اى اذا اشترى امه وزوجها لرجل قبل قبضها من البائع فوطئها الزوج صار المشتري قابضاً
 (قوله فصار فله) اى الزوج كفعله اى المشتري (قوله استحصانا) والقياس أن يكون قبضاً لانه تعيب
 حكمى ألا ترى انه لو وجد المشتري امرأة تزوجها لرجل قبل قبضها من البائع فوطئها الزوج صار المشتري قابضاً
 المشتري والتزويج فعل تعيب حكمى بمعنى تقليل الرغبات فيها كنفق الصعر وتماه في النهر (قوله فلو
 انتقض البيع) اى بنحو خيار عيب أو فساد (قوله بطل النكاح) لان البيع متى انتقض قبل القبض انتقض
 من الاصل فصار كأن لم يكن فكان النكاح باطلا بحر (قوله وقيد الكمال) لم يقيد الكمال من عنده بل قال
 وقيد القاضى الامام ابو بكر بطلان النكاح الخ فلو قال الشارح وقيد القاضى ابو بكر لكان أصوب ولمسلم
 عزوه في آخر العبارة الى الفتح من الاستدراك (قوله بطلانه) اى البيع (قوله فيلزمه المهر للمشتري فتح)
 لم أجده هذه العبارة في الفتح بل ذكرها في النهر ونقل محشى مسكين عن شيخه أنه لم يجدها في النهاية ولا في العناية
 والبحر ونقل عن الشيخ شاهين أنه وجدها في المعراج ثم استشكلها بأنه كيف تكون هالكه من مال البائع
 ويكون المهر للمشتري فهو مخالف لقولهم الغرم بالغرم اه قلت عدم بطلان النكاح دليل على أن بطلان
 البيع مقتصر على وقت الموت فلم يصير العقد كأن لم يكن فيظهر أن النكاح كان على ملك المشتري فيستحق
 المهر تأمل وانظر ما تقدمناه في البيع الفاسد قبيل قوله ولا يطل حق الفسخ بموت أحدهما (قوله اذا انعقد
 لا يبيعه القاضى) في بعض النسخ لا يبيعه الا القاضى بزيادة الا والصواب الاثر وهو الموجود في النهر وكذا
 في البحر عن النهاية وجامع الفصولين وعبارة جامع الفصولين جازل للقاضى بيع المبيع وابقاء الثمن لو كان منقولاً
 لا لوعقار اه (قوله قبل القبض) فلو غاب بعده لا يبيعه القاضى لان حقه غير متعلق بمالته بل بذمة
 المشتري وقيد في جامع الفصولين بما اذا لم يخف عليه التلف فان خيف جازله البيع حيث قال للقاضى ايداع
 مال غائب ومفقود وله اقرضه وبيع منقوله اذا خيف تلفه ولم يعلم مكان الغائب لاوله اه وينبغي أن يقال
 ان خوف التلف مجوز للبيع علم مكانه اولا وقد مناخوه في خيار الشرط فارجع اليه نهر (قوله غيبة
 معروفة) بأن كانت البلدة التى خرج اليها معروفة وان بعدت نهر (قوله فأقام بانه بينة الخ) ليست
 البينة هنا للقضاء على الغائب بل لثبوت التهمة وانكشف الحال كما في الزيلعي فلا يحتاج الى خصم حاضر لان
 العبد في يده وقد أقر به للغائب على وجه يكون مشغولاً بحقه بحر قال في جامع الفصولين الخصم شرط لقبول
 البينة لو أراد المدعى أن يأخذ من يد الخصم الغائب شيئاً أما اذا أراد أن يأخذ حقه من مال كان للغائب

(ويجبر على بيعه) ولو المشتري
 صغيراً أجبر عليه فلو لم يكن أقام
 القاضى له ولياً وكذا لو أسلم عنده
 ويتبعه طفله ولو أعتقه أو كاتبه جاز
 فان عجز أجبر أيضاً ولو دبره أو
 استولدها سعيها في قيمتها ويوجع
 ضمير بالوطنه مسألة وذلك حرام
 (فرع) من عادته شراء المردان
 يجبر على بيعه دفعا للفساد نهر
 وغيره وكذا محرم أخذ صيدا
 يؤمر بارساله ولو أسلم مقرض الخمر
 سقطت ولو المستقرض فروايتان
 (وطء زوج) الامه (المشترى) التى
 انكحها المشتري قبل قبضها (قبض)
 لمشتريها لمصلحة بتسليمه فصار
 فله كفعله (لا) محذور (نكاحها)
 استحصانا (فلو انتقض البيع)
 قبل القبض (بطل النكاح في)
 قول الثانى وهو (المختار) وقيد
 الكمال بما اذا لم يكن بطلانه بموتها
 فلو به قبل القبض لم يطل النكاح
 وان بطل البيع فيلزمه المهر للمشتري
 فتح (اشترى شيئاً) منقولاً اذا انعقد
 لا يبيعه القاضى (وغاب) المشتري
 (قبل القبض) ونقد الثمن غيبة
 معروفة فأقام بانه بينة)

مطلب
 للقاضى ايداع مال غائب واقرضه
 وبيع منقوله الخ

فيه فلا يشترط ولا يحتاج لو كبل كهذه المسألة وكذا لو استأجر ابلا الى مكة ذاهبا وجائيا ودفع الكراء ومات
 رب الدابة في الذهاب فانسخت الاجارة فله أن يركبها ولا يضمن وعليه اجرتها الى مكة فاذا اناها ورفع الامر
 الى القاضي فرأى بيعها ودفع بعض الاجر الى المستأجر جاز وعلى هذا لورهن المديون وغاب غيبة منقطعة
 فرفع المرفق الامر الى القاضي لبيع الرهن ينبغي أن يجوز كما في هاتين المسألتين اه (قوله في البحر) قوله
 أنه باعه منه) وانه لم يتقد اليه الثمن نهر وفتح (قوله باعه القاضي او اموره) ولو اذن له بأن يوجر الدابة
 ويعلفها من أجرها جاز كما في جامع الفصولين وظاهر كلامهم أن البائع لا يملك البيع بلا إذن القاضي فان باع كان
 فضوليا وان سلم كان متعتيا والمشتري منه غاصب بجر قلت وفي الواجبة اشترى لها ذهب ليحيى بالثمن فأبطأ
 نخاف البائع أن يفسد ببيع البائع يبعه لان المشتري يكون راضيا بالانقضاء فان باع بزيادة تصدق بها وبتقصان
 وضع عن المشتري وهذا نوع استحسان اه وبه علم أن ما يسرع فساد لا يتوقف على القاضي لرضاه بالانقضاء
 بخلاف غيره فان القاضي يبيعه على ملك المشتري ولذا كان الفضل له والتقص عليه (قوله نظر للغائب) اي
 وللبيع لان البائع يصل به الى حقه ويبرأ عن ضمانه والمشتري أيضا تبرأ ذمته من دينه ومن تراكم نفقته بجر
 (فرع) في جامع الفصولين سئل فجم الدين عن وهبه أميره فآخبره انها لتاجر قتل فأخذت وتداولتها الايدي
 حتى وصلت اليه ولا يجد وارث القتل ويعلم انه لو خلاها ضاعت ولو أمسكها يخاف الفتنة فأجاب للقاضي يبيعها
 من ذى اليد فلو ظهر المالك كان له على ذى اليد ثمنها (قوله وان اشترى اثنان شيئا) اي اشترى عبد صفقة واحدة
 كما عبر في الجامع الصغير لقاضي خان (قوله وغاب واحد منهما) اي بحيث لم يدر مكانه نهر وقيد به لانه لو كان
 حاضرا يكون متبرعا بالاجماع لانه لا يكون مضطرا في ابقاء الكل اذ يمكنه أن يخاصمه الى القاضي في أن يتقد
 حصته ليقبض نصيبه فتح (قوله ويجبر الخ) الظاهر أن هذا هو المبيع غير مثلي أما المثلي كالبر ونحوه
 مما يمكن قسمته فلا جبر على دفع الكل ولذا صوروا المسألة بالعبد كما ذكرنا تأمل (قوله وله) اي للعاصر
 قبضه اي قبض كل المبيع (قوله حتى يتقد شريك الثمن) اي عن حصته اذا كان الثمن حالا وفي ط عن
 الوافي النقد في الاصل تمييز الجيد من الردي من نحو الدراهم ثم استعمل في معنى الاداء (قوله بخلاف أحد
 المستأجرين) لو غاب قبل نقد الاجرة فنقد الحاضر جميعها كن متبرعا لانه غير مضطرا اذ ليس للموثر حبس
 الدار لاستيفاء الاجرة ذكره القرائشي نهر وهذه الاحكام المذكورة من دفع الثمن وجبر البائع ودفع الكل
 والقبض والحبس مذهبهما وخالف ابو يوسف في جميعها ط (قوله فكان مضطرا) نصاركعير الرهن اذا افلس
 الراهن وهو المستعير أو غاب فان المعير اذا اقتكه بدفع الدين يرجع على الراهن لانه مضطربه وكما صاحب العلو
 اذا سقط بسقوط السفل كان له أن يني السفل اذ لم يئنه مالكة بغير أمره ليتوصل به الى بناء علوه ثم يرجع عليه
 ولا يمكنه من دخوله ما لم يعطه ما صرفه وغنامه في الفتح (قوله اللهم الخ) بحث لصاحب النهر (قوله لعدم
 الاولوية) لانه اضاف الميثاق اليهما على السواء فيجب من كل واحد منهما ما نصفه ويشترط بيان الصفة من الجودة
 وغيرها بخلاف ما اذا قال بألف من الدراهم والدنانير حيث لا يشترط بيان الصفة وينصرف الى الجهاد نهر
 (قوله وانصرف للوزن المعهود الخ) فان المعهود وزن الذهب بالمناقل ووزن الفضة بالدراهم فهو كما لو قال
 بألف من الدراهم والدنانير (قوله وهذه قاعدة الخ) الاشارة الى ما ذكره المصنف اي ان قوله باع بألف مثقال
 الخ ليس البيوع قيدا في ذلك وكذا الموزون بل مثله المكبل ونحوه كما لو أقر له برطل من سمن وعسل وزيت او بمائة
 من بيض وجوز ونفاح او بمائة ذراع من كان وابرسم وخز يلزمه من كل ثلث (قوله وزن سبعة) اي العشرة
 من الدراهم ووزن سبعة مثاقيل كل درهم أربعة عشر قيراطا اه ط (قوله وأفاذ الكمال الخ) اعلم أنه وقع
 اشتباه في موضعين بالنظر الى العرف الحادث الاول فيما ينصرف اليه اسم الدرهم والثاني في قيمته فذكر في
 الفتح أن انصراف الدراهم الى وزن سبعة اذا كان متعارفا في بلد العقد وأما في عرف مصر فلفظ الدرهم ينصرف
 الآن الى زنة أربعة دراهم بوزن سبعة من الفلوس الا أن يعقد بالفضة فينصرف الى درهم بوزن سبعة وأخذ
 منه في البحر أن الواقف بمصر لو شرط دراهم للمستحق ولم يقيد ها ينصرف الى الفلوس النحاس وان قيدها بالانقرة
 ينصرف الى الفضة واعترضه في النهر بأن ما في الفتح حكاية عما في زمنه ولا يلزم منه كون كل زمن كذلك
 فالذي ينبغي أن لا يعدل عنه اعتبار زمن الواقف ان عرف والاصرف الى الفضة لانه الاصل اه الموضوع الثاني

انه باعه منه لم يبيع في دينه
 لا مكان ذهابه اليه (وان جهل
 مكانه يبيع) المبيع اي باعه
 القاضي او اموره نظرا للغائب
 وأدى الثمن وما فضل يسكه
 للغائب وان نقص تبعه البائع اذا
 ظفر به (وان اشترى اثنان) شيئا
 (وغاب واحد) منهما (فللعاصر
 دفع) كل (ذنه) ويجبر البائع على
 قبول الكل ودفع الكل للعاصر
 (و) له (قبضه وحبسه) عن شريكه
 اذا حضر (حتى يتقد شريكه)
 الثمن بخلاف أحد المستأجرين
 والفرق أن للبائع حبس المبيع
 لاستيفاء الثمن فكان مضطرا
 بخلاف الموثر اللهم اذا اشترط
 تعجيل الاجرة (باع) شيئا (بألف
 مثقال ذهب وفضة نصفاه) اي
 بالمناقل فيجب خسمانه مثقال من
 كل منهما لعدم الاولوية (وفي) بيعه
 شيئا (بألف من الذهب والفضة
 تنصفا وانصرف للوزن المعهود
 ٢ (ف) النصف (من الذهب مثاقيل
 و) النصف (من الفضة دراهم)
 ومثله له على كتر حنطة
 وشعير وسمس زمه من كل ثلث
 كتر وهذه قاعدة في المعاملات
 كلها كهر ووصية وودبعة
 وغصب واجارة وبذل خلع وغيره
 في موزون ومكيل ومعدود
 ومذروع عيني وقوله (وزن
 ٣ سبعة) تقدم في الزكاة وأفاذ
 الكمال أن اسم الدرهم ينصرف
 للمتعارف في بلد العقد ففي مصر
 ينصرف للفلوس
 ٢ مطلب
 في العلو اذا سقط
 ٣ مطلب
 فيما ينصرف اليه اسم الدرهم

فأفاد في النهر وأما قيمة كل درهم منها فقال في البحر بعدما أعاد المسألة في الصرف قد وقع الاشتباه في أنها خالصة أو مغشوشة وكنت قد استقيت بعض المالكية عن أبي يعقوب به علامة عصره ناصر الدين القاني فأفتى أنه سمع عن يوثق به أن الدرهم منها يساوي نصفاً وثلاثة من الفلوس قال فليعول على ذلك ما لم يوجد خلافه اه وقد اعتبر ذلك في زماننا لأن الأدنى متيقن به وما زاد عليه فهو مشكوك فيه ولكن الاوفق بفروع مذهبنا وجوب درهم وسط لما في جامع الفصولين من دعوى النقرة لوزن جها على مائة درهم نقرة ولم يصفها صحت العقد ولو أذنت مائة درهم مهرا وجب لها مائة وسط اه فينبغي أن يقول عليه اه ورأيت في فتاوى بعض الشافعية أن قيمته باعتبار المعاملة نصف وثلاث وأنت قد علمت أن القيمة تختلف باختلاف الأزمان ولا شك في اختلاف الأزمنة الواقفين فينبغي اعتبار زمن الواقف والله تعالى الموفق اه قلت وفي زماننا وقبله عدة مديدة ترك الناس التعامل بلفظ الدرهم وانما يذكرون لفظ القرش وهو اسم لاربعةين نصف فضة وهذا يختلف باختلاف الأزمان فينظر إلى قرش زمن الواقف أيضا (قوله بقيمة درهمه نصفان) هذا ذكره في النهر بعدما حذر المقام والظاهر أن مراده أن ذلك كان في زمن الواقف فلا ينافي ما حذر به قبله (قوله أن النقرة تطلق الخ) إطلاقها على الفلوس عرف حادث في المغرب النقرة القطعة المذابة من الذهب أو الفضة (قوله فلا بد من مرجح) وذلك كأن يعلم ما كانت تطلق عليه في زمن الواقف أو يكون قديما بشئ فانهم (قوله الاستعارات القديمة) أي التصرفات أو العطايا أو الدفاتر أو نحوها مأخوذة من استمر الشئ إذا دام والمراد أنه ينظر إلى ما جرى عليه التعامل من قديم الزمان فيتبع (قوله ولو قبض زيفا) أي رديا وهو من الوصف بالمصدر لأنه يقال زانت الدراهم تزيف زيفا من باب سارأى ردأت ثم وصف به فقيل درهم زيف ودراهم زيوف كفلس وفلوس ورجع قيل زائف على الأصل كما في المصباح وفي التارخانية الدراهم أنواع أربعة جياد وبهجة وزيوف وستوقة واختلغوا في تفسير البهجة قبل هي التي تضرب في غير دار السلطان والزيوف هي المغشوشة والستوقة صفر عمه بالفضة وقال عامة المشايخ الجياد فضة خالصة تزوج في التجارات وتوضع في بيت المال والزيوف ما زيفه بيت المال أي يردّه ولكن تأخذ التجار في التجارات لأبأس بالشراء بها ولكن يبين للبائع أنها زيوف والبهجة ما يردّه التجار والستوقة أن يكون الطاق الأعلى فضة والأسفل كذلك وبينهما صفر وليس لها حكم الدراهم اه وقال في انفع الوسائل وحاصل ما قالوه أن الزيوف أجود وبعده البهجة وبعدهما الستوقة وهي بمنزلة الزغل التي نخماسها أكثر من فضتها (قوله كان قضاء اتفقا) لأنه صار راضيا بترك حقه في الجودة وقيد بقوله وأنفق لأنه لو عرضه على البيع ولم ينقله رده كما سيذكره الشارح آخر الفروع (قوله ونفق) أي هلك يقال نفقت الدابة نفوقا من باب قعد هلكت مصباح (قوله استخسانا) وقوله ما قياس كاد كرهه نخر الاسلام وغيره وظاهره ترجيح قول أبي يوسف بحر (قوله ولو فزخ طبر) يقال فزخ بالشديد وأفرخ صار ذا أفرخ وأفرخت البضة انطلقت عن الفزخ فخرج منها مصباح (قوله اوتكسر) وقع في الكثرة تكسر وفي المغرب كنس الظلي دخل في الكناس كنوسا من باب طلب وتكنس مثله ومنه الصيد إذا تكس في أرض رجل أي استر وبروى تكسر وانكسر اه وفي الفتح وفي بعض النسخ تكسراى وقع فيها فتكسر استرازا عما لو كسره رجل فيها بحر وقوله من باب طلب صوابه من باب جلس رملي وقوله احتراز الخ انما يتم إذا لم يكن تكسر لله طاعة والافهم من فعل غيره يقال كسره بالشديد فتكسر وكسره بالتخفيف فانكسراى قبل ذلك تأمل (قوله الا اذا هيا أرضه لذلك الخ) أي بأن حفر فيها بئرا ليسقط فيها أو أعد مكانا للفراخ ليأخذها فتح لأن الحكم لا يضاف إلى السبب الصالح إلا بالتصديق بحر (قوله أو كان صاحب الأرض قريبا الخ) ظاهره أن سبب الملك أحدثين أما التهيئة أو القرب ومقتضاه أنه لو خرج الصيد من أرضه المهيأ قبل قرب منه بقي على ملكه فليس لغيره أخذه لكن يشك عليه ما في الذخيرة عن المتقي حيث قال نصب حباله فوق وقع فيها صيد فاضطرب وانفلت فأخذه غيره فهو له فلو جاء صاحب الحباله ليأخذه فلما دنا منه بحيث يقدر عليه انفلت فأخذه غيره فهو لصاحب الحباله والفرق أن صاحب الحباله فيها وان صار أخذه إلا أنه في الأول بطل الأخذ قبل تأكده وفي الثاني بعد تأكده وكذا صيد البازي والكلب إذا انفلت فهو على هذا التفصيل اه أفاده ط (قوله فلو أخذه غيره لم يملكه) استدل عليه في النهر بعبارة المتقي المذكورة (قوله مثل ما تر) بدل من قوله وكذا أو عطف بيان أفاده أن

وأفاد في النهر أن قيمته تختلف باختلاف الأزمان فأفتى القاني بأنه يساوي نصفاً وثلاثة فلوس فلو أطلق الواقف الدرهم اعتبر زمنه أن عرف والصرف للفضة لأنه الأصل كالوقيد بالنقرة كواقف الشيوعية والصغر غشبية ونحوهما ما قيمة درهمها نصفان وأفاد المصنف أن النقرة تطلق على الفضة وعلى الذهب وعلى الفلوس الخ كما يعرف مصر الآن فلا بد من مرجح فان لم يوجد فاعمل على الاستيارات القديمة للوقوف كما عولوا عليها في نظائره كعرفة خراج ونحوه قال وبه أفتى المنلا أبو السعود أفندي (ولو قبض زيفا بدل جيد)

كان له على آخر (جاهل به) فلو علم ٢ وأنفق مكان قضاء اتفقا (ونفق أو أنفق) فلو قام رده اتفقا (فهو قضاء) لحقه وقال أبو يوسف إذا لم يعلم يرد مثل زيفه ويرجع بجيده استخسانا كما وكانت ستوقة أو بهجة واختاره للنتوى ابن كمال قلت ورجحه في البحر والنهر والشرع بلالية فيه يفتى ولو فزخ طبر أو باض في أرض رجل أو تكسر فيها ظلي أي انكسر ورجله بنفسه فلو كسرها رجل كمال للكاسر لا للاخذ (فهو لا أخذ)

لسبق يده لمباح (الا إذا ديا أرضه لذلك) فهو له (أو كان صاحب الأرض قريبا من الصيد بحيث يقدره على أخذه لو مديده فهو لصاحب الأرض) لتمككه منه فلو أخذه غيره لم يملكه نهر (وكذا) مثل ما تر

٢ مطلب

في البهجة والزيوف والستوقة

الإشارة إلى ما ذكر في أول المسألة من أنه لا أخذه (قوله أو دخل دار رجل) وكذا لو دخل بيته وأغلق عليه الباب ولم يعلم به لم يصح أخذ ما لكانه حتى لو خرج بعد ذلك فأخذه غيره - ملكه - وعن أبي يوسف لو اصطاده في دار رجل من الهواء أو على الشجر ملكه لأن حصوله على حائط رجل أو شجرته ليس باحرار فإن قال رب الهار كنت اصطدته قبلك فإن كان أخذه من الهواء فهو له لأنه لا يدرب الدار على الهواء وإن أخذه من حائطه أو شجرته فالقول رب الدار لا أخذه من محل هو في يده وإن اختلفا في أخذه من الهواء أو الشجرة فكذلك لأن الظاهر أن ما في داره يكون له وتما في البحر (قوله ملكه بهذا الفعل) أي بالاعداد أو الكف وظاهره أنه بدون ذلك لا يملكه وإن وقع قريباً منه بحيث تناله يده والفرق بينه وبين الصيد أن الصيد يملكه بالقرب منه إذا وقع في أرضه ونحوها لا مطلقاً والألزم أنه لو قرب من صيد في برية ملكه والنار يكون في بيت أهل العرس عادة فلا يعتبر فيه مجزء القرب بل لا بد من اعداد النوب أو كفه وأيضاً لو اعتبر مجزء القرب يؤدى إلى المنازعة بين الحاضرين الذين وقع بينهم إذ كلهم يتبعه (قوله ملكه مطلقاً) أي وإن لم يعد هذا ذلك (قوله لأنه صار من أنزلها) أي ربها وهو يفتح الهمة جمع نزل قال في المصباح نزل الطعام نزالاً من باب تعب كثر ربه ونماؤه فهو نزل وطعام كثير النزل بوزن سبب أي البركة ومنهم من يقول كثير النزل بوزن قفل (قوله لا يجبر عليه) وكذا لا يجبر على إعطاء الصلح القديم كما في الخبرية عن جواهر الفتاوى قال نعم لو توقف أحباء الحق على عرضه كمالو غصب المبيع وامتنعت الشهود من الشهادة حتى يروا خطوطهم يجبر على عرضه كما أفتى به الفقيه أبو جعفر صيانة لخلق المشتري اه (قوله ولا على الأشهاد والخروج إليه) أي إلى الأشهاد وهو عطف تفسير على الأشهاد لأنه ليس له الامتناع عن الأشهاد المجزء بقربة ما بعده (قوله فليس له الامتناع من الإقرار) فإن لم يقتر رفعه إلى الحاكم فإن أقر بين يديه كتب سجلاً وأشهد عليه ملقط (قوله ففزلته امرأته) أي بأذنه أو بغير أذنه ملقط (قوله المرأة إذا كفت) أي كفت زوجها وعبارة تجمع الفتاوى وغيرها أحد الورثة إذا كفت الميت بماله الخ فالمرأة غير قيد نعم خرج الأجنبي فإنه لا يرجع كما في التارخانية أي إذا كان وصياً (قوله ولو أكثر لا ترجع بشئ) علمه في البرازية بأن اختيار ذلك دليل التبرع وهذا إذا أفق الوارث من ماله ليرجع وصيه كالمصنف في باب الوصي أنه إذا زاد في عدد الكفن ضمن الزيادة وإن زاد في قيمته ضمن الكل أي لأنه صار مشترياً لنفسه فيضمن مال الميت وقد حذرت هذه المسألة بما لا مزيد عليه في تنقيح الحامدية من الوصايا (قوله قال رحمه الله) الضمير عائداً إلى صاحب الملتقط فإن هذه الفروع كلها من الملتقط كما ذكره الشارح أحرمها والعبارة كذلك مذكورة فيه على عادة المتقدمين في كتبهم فافهم (قوله لا يعد) لعروجه أنه لا يلزم من التكفين بأكثر من كفن المثل اختيار التبرع بالكل بل بالزائد (قوله اكتسب حراماً الخ) توضيح المسألة ما في التارخانية حيث قال رجل اكتسب مالا من حرام ثم اشترى فهذا على خمسة أوجه أما أن دفع ثلث الدراهم إلى البائع أولاً ثم اشترى منه بها أو اشترى قبل الدفع بها ودفعها أو اشترى قبل الدفع بها ودفع غيرها أو اشترى مطلقاً ودفع ثلث الدراهم واشترى بدراهم آخر ودفع ثلث الدراهم قال أبو نصر يطيب له ولا يجب عليه أن يتصدق إلا في الوجه الأول واليه ذهب الفقيه أبو الليث لكن هذا خلاف ظاهر الرواية فإنه نص في الجامع الصغير إذا غصب ألفاً فاشترى بها جارية وباعها بألفين تصدق بالربح وقال الكرخي في الوجه الأول والثاني لا يطيب وفي الثلاث الأخيرة يطيب وقال أبو بكر لا يطيب في الكل لكن الفتوى الآن - في قول الكرخي - دفع للعرج عن الناس اه وفي الولو الجنية وقال بعضهم لا يطيب في الوجوه كلها وهو المختار لكن الفتوى اليوم على قول الكرخي - دفع للعرج لكثرة الحرام اه وعلى هذا منى المصنف في كتاب الغصب تبعاً للدرر وغيرها (قوله قال الكرخي) صوابه قال أبو نصر كما رأيت في الملتقط ولم أرفعه ذكر قول الكرخي - أصلاً (قوله جازاً خذ ربحه) لأن الظاهر أنه اكتسب من الحلال ولو الجنية وظاهره أنه لا كراهة فيه وتقدم في شركة المفاوضة أن أبا يوسف أجازها مع اختلاف الملة مع الكراهة وعلمه الزبلي - هنالك بأن الكافر لا يمتد إلى الجائز من العقود (قوله لا يجوز لأحد أخذ الخ) ظاهراً أنه لا يجوز الإقدام على الأخذ ما لم يسمع المالك قال ليأخذه من أراد وظاهره أنه يملكه بالأخذ إذا قال المالك ذلك والالاوتقدم تمام الكلام على هذه المسألة في باب الجنسية على الأحرام من كتاب الحج (قوله والاب مفسد فاسق) احتراز عما إذا كان محموداً عند

(صيد تعلق بشبكة نصبت للجناف)

أو دخل دار رجل (ودرهم)

أو سكرته فوق على نوب لم يعد له)

سابقاً (ولم يكف) لاحقاً ولو أعتد

أو كفه ملكه بهذا الفعل (فروع)

عسل الفعل في أرضه ملكه مطلقاً

لأنه صار من أنزلها * شري دارا

فطلب المشتري أن يكتب له البائع

صكاً لا يجبر عليه ولا على الأشهاد

والخروج إليه إذا جاءه بعد ول

وصك فليس له الامتناع من الإقرار

* شري قطناً ففزلته امرأته

فكله * المرأة إذا كفت

بلاذن الورثة كفن مثله

رجعت في التركة ولو أكثر لا ترجع

بشئ قال رحمه الله تعالى ولو قيل

ترجع بقيمة كفن المثل لا يعد *

اكتسب حراماً واشترى به

أو بالدراهم المغصوبة شيئاً قال

الكرخي - إن فقد قبل البيع تصدق

بالربح والالا وهذا قبلي وقال أبو

بكر كلاهما سواء ولا يطيب له

وكذا لو اشترى ولم يقل هذه

الدراهم وأعطى من الدراهم *

دفع ماله مضاربة لرجل جاهل جاز

أخذ ربحه ما لم يعلم أنه اكتسب

الحرام * من رمى نوبه لا يجوز

لأخذ أخذه ما لم يقل حين رمى

ليأخذه من أراد * باع الأب

ضيعة طفله والأب مفسد فاسق

٢ مطلب

إذا اكتسب حراماً ثم اشترى فهو

على خمسة أوجه

الناس أو مستورا الحال فانه حينئذ يصح بيعه عقارا به الصغير كما سيذكره في باب الوصي (قوله لم يجز بيعه)
 أي فلولد تقضه بعد بلوغه هو المختار الا اذا كان خيرا بأن باع بضعف القيمة وبيع منقوله يجوز في رواية ويوضع
 ثمنه في يد عدل لافي رواية لولاخير بضعف قيمته وبه يفتي جامع الفصولين (قوله على أن لا ترجع عليه) قيد
 بذلك لما في الاشياء شراء الام لا ينهها الصغير ما لا يحتاج اليه غير نافذ عليه الا اذا اشترت من ابيه أو منه ومن
 أجنبي كما في الولو الجنية (قوله جاز وهو كالهبة) قال في الحاشية تكون الام مشترية لنفسها ثم يصير منها
 هبة لولدها الصغير وصلة وليس لها أن تمتنع الضيعة عن ولدها الصغير اه ط (قوله رجع بما أذى) مخالف
 لما صححه في النفقات حيث قال لقلا عن جامع الفصولين الاسبرون أخذ السلطان لصادره لوقال رجل خلصني
 فدفعت المأموور ما لا يخلصه قبل رجوع وقيل لافي الصحيح به يفتي اه لكن سيا في الكفالة قبيل كفاالة الرجلين
 تصحيح الاول ومثله في البرازية والحاشية وقد منا في النفقات تأييده فها قولان معصمان ثم رأيت الجزم بالاول
 في شرح السبر الكبير ولم يحك فيه خلافا فكان هو المذهب فافهم (قوله ولو قال بألف الخ) عبارة الملتقط
 وقال شذاد اذا قال الاسبر الحر اشتري بألف درهم فاشترى بأكثر منه جاز وعليه قدر الالف ولا يلزمه الفضل
 لانه تخلص لاشراء بخلاف الوكيل بالشراء اه قلت بيانه أن الوكيل بالشراء لو شري بأكثر مما عينه
 الموكل وقع الشراء له ولا يلزم الموكل شيء من الثمن لان الشراء متى وجد نفذ اذ على المشتري لزم فيلزمه جميع الثمن
 ولا يلزم الا امر شيء وهنالزم الامر قدر ما عينه لانه هنا تخلص لاشراء حقيقة ووقع في جامع الفصولين
 خلاف هذا فانه قال اسبر امره أن يفديه بألف ففداه بألفين يرجع بألفين عليه وليس كوكيل بشراء اذ لا عقد
 هنا وانما امره أن يخلصه فصار كمن امره أن يفتق عليه ألفا فتفق عليه ألفين اه أقول وينظر لي أن قوله يرجع
 بألفين سبق قلم وصوابه بألف بدليل التعليل والتنظير فان المأمور باتفاق ألف لاشك أنه لا يرجع بأكثر من ألف
 ثم راجعت السبر الكبير للسرخسي فقرأت فيه مثل ما قد مناه عن الملتقط وقال انما يرجع عليه بالالف خاصة
 لان الرجوع بحكم الاستعراض وذلك في الف خاصة وهذا بخلاف الشراء الخ فهذا صريح فيا قلنا والله الحمد
 فافهم (قوله وتأذى جيرانه) قال في جامع الفصولين القياس في جنس هذه المسائل أن من تصرف في
 خالص ملكه لا يمنع ولو أضر بغيره لكن ترك القياس في محل يضرب بغيره ضررا يمتد كثيرا وبه أخذ كثير من المشايخ
 وعليه الفتوى اه وفيه أراد أن يبنى في داره تنورا للفساد دائما أو رحي للطين أو مدقة للقصار ين منع عنه
 لتضرر جيرانه ضررا فاحشا وفيه لو اتخذ داره حماما وتأذى الجيران من دخانهم فله منعهم الا أن يكون دخان
 الحمام مثل دخان الجيران اه وانظر ما لو كانت دار قديمة بهذا الوصف هل للجيران الحادئين أن يغيروا القديم
 عما كان عليه ط قلت الضرر البين يزال ولو قدما كما أفتى به العلامة المهمنداري ومثله في حاشية البحر
 للنير الملى من كتاب القضاء كما في كتاب الحيطان من الحاشية (قوله على أنه لحم غنم) الغنم اسم جنس
 يطلق على الضأن والمز مصلح والمراد هنا الضأن بحكم العرف (قوله له الرد) أي لاختلاف الرغبة
 وان كانا في باب الرابحسا واحدا تأمل قال في الملتقط وكذلك اذا اشترى على أنه لحم موجه فوجده لحم غنم
 (قوله قال زني الخ) في المجرّد عن أبي حنيفة قال للحام كيف تبسيع اللحم فقال ككل ثلاثة أرطال
 بدرهم فقال أخذت منك زني فله أن لا يزن وان وزن فلكل واحد منهم ما أن يرجع فان قبض المشتري او جعل
 البائع في وعاء المشتري بأمره فقد تم البيع وعليه درهم قال محمد قال لقصاب زني من هذا اللحم كذا ابتكدا
 فوزن فله الخيار ولو قال زني من هذا الجنب كذا ابتكدا أو قال زني ما عندك من اللحم بحساب كذا فوزنه جاز
 ولا خيار له وعن أبي يوسف مثله حاوي الزاهدي قلت ولعل وجه قول الامام أن هذا يبيع بالتعاطي فلا يتم
 قبل قبض المبيع وعلى قول محمد يتم بالوزن ان عين الموضع او كان العقد على الكل تأمل (قوله لم يجز) لعل
 وجهه أن الخبز المشتري منه لا يختلف بخلاف اللحم فان لحم الرقبة او الفخذ أحسن من لحم الحاصرة مثلا فثبت
 له الخيار بعد الوزن الا اذا شري الكل او عين الموضع كهذا الجنب فيتم البيع بالوزن كما علمت تأمل (قوله
 ان قائمارة الخ) أي لاختلاف الجنس فبطل البيع ولو اختلف النوع لا يرجع بثمنه جامع الفصولين وفيه
 شري على أنه بذر بطيخ شتوي فزرعه فوجده صيفا بطل البيع فيأخذ المشتري ثمنه وعليه مثل ذلك البذر اه
 قلت وهو مقتضا أنه من اختلاف الجنس كالووجوده بذر ثناء والذي يظهر أنه من اختلاف النوع وبؤيده ما ذكره

لم يجز بيعه استحسانا * شرت
 لطفها على أن لا ترجع عليه بالثمن
 جازوه وكالهبة استحسانا * قال
 الاسبر اشترى أو فكنتي فشره رجوع
 بما أذى كانه أقرضه ولو قال
 بألف فشره بأكثر لم يلزمه الفضل
 لانه تخلص لاشراء * شري دارا
 وديع وتأذى جيرانه ان على الدوام
 يمنع وعلى الندرة يتحمل منه *
 شري لهما على أنه لحم غنم فوجده
 لحم معز له الرد * قال زني من
 هذا اللحم ثلاثة أرطال فوزن له
 أخيره ومن هذا الخبز فوزن لم
 يجز * شري بذرا خريفيا فاذا هو
 ربيعي أو شري بذرا بطيخ فاذا هو
 بذرا القثاء ان قائمارة وان مستهلكا
 فعليه مثله

مطلب
 ديع في داره وتأذى الجيران

مطلب
 الضرر البين يزال ولو قدما

مطلب
 شري بذر بطيخ فوجده بذر ثناء

* ساوم صاحب الزباج فذفع له

قدما ينظره فوق منه على أقداح
فأنكسر واضمن الاقداح لا القدح
* شري شجرة بأصلها وفي قلعهما من
الاصل ضرر بالبائع يقطع من
وجه الارض من حيث لا يتضرر به
البائع ولو انهم من سقوطه حائط
ضمن القاع ما تولد من قلعه * دفع
دواهم زيوفا فكسرها المشتري
لا شيء عليه ونعم ما منع حيث غشه
وخانه وكذا لو دفع اليه لينظر اليه
فكسرها ولا بأس ببيع المغشوش
اذا بين غشه أو كان ظاهرا يرى وكذا
قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى في
حنطة خاط فيها الشعير والشعير
يرى لا بأس ببيعه وان طعنه لا يبيع
وقال الثاني في رجل مع فضة
نحاس لا يبيعها حتى يبين وكل شيء
لا يجوز فانه ينبغي أن يقطع ويعاقب
صاحبه اذا أنفقته وهو يعرفه *
شري فلوسا بدرهم فدفعتها اليه
وقال هي بدرهمك لا ينفعها حتى
يعدها * شري بالدرهم الزيف
ورضى بأقل مما يشتري بالجد حل
له * شري ثيابا ببغدا دعي أن
يوفي ثمنه بغير قدر لم يجز لهالة
الاجل * باع نصف أرضه بشرط
خراج كلها على المشتري فهو فاسد
* أخذ اخراج من الاكاره أن
يرجع على الدهقان استحسانا *
شري الكرم مع الغلة وقبضه ان
رضى الاكرا جاز البيع وله حصته
من الثمن وان لم يرض لم يجز بيعه *
قضاء درهما وقال أنفقته فان جاز
والا فردته على فقيله ولم ينفعه
رده استحسانا بخلاف جارية وجد
بها عيبا فقال اعرضها أو بهما فان
نكحت والا ردتها فعرضها على البيع
سقط الرد * قال ابو حنيفة رحمه
الله تعالى

فيه أيضا لو شري بذرا على انه بذر بطيخ كذا فظهر على صفة اخرى جاز البيع لا لحساد الجنس من حيث انه بطيخ
واختلاف الصفة لا يفسد العقد ولا يرجع بنقص العيب عند أبي حنيفة اهـ اي لانه ظهر عيبه بعد استهلاكه
وذهب رقيه قبله شري بزا على أنه ربيعي فزرعه فظهر أنه خريفي اختار المشايخ انه يرجع بنقص العيب وهو
قولهما بناء على ما اذا شري طعاما فأكله فظهر عيبه وقدمت أن الفتوى على قولهما اهـ والحاصل انه اذا
ظهر خلاف الجنس كبذر البطيخ وبذر القناء بطل البيع فبرده لو قائما ويرد مثله لو هالك ويرجع بالثمن ولو ظهر
خلاف الوصف كالربيعي والخريفي صح البيع فبرده لو قائما ولا يرجع بشي لو هالك عند الامام وعندهما يرجع
بنقصانه وبه يفتي وبقي ما لو زرعه فلم ينبت ففي الخيرية ليس له الرجوع بالثمن ولا بالنقص لانه قد استهلك البيع
ولا رجوع بعد الاتلاف كما صح به ظهير الدين في حب القطن وقيل يرجع بنقصانه ان ثبت عدم نباته لعيب به
والا لا بالتناق لا احتمال أن عدم نباته لرداء تحرنه أو بخلاف أرضه أو لأمرا آخر اهـ قلت النظار أن ما نقله
عن ظهير الدين مبني على قول الامام وقوله وقيل يرجع مبني على قولهما المقتضى به كما علت (قوله فأنكسروا)
في بعض النسخ فأنكسرت وهي الاولى لان الواو لجماعة العتلاء (قوله ضمن الاقداح لا القدح) لان القدح
قبضه على سوم الشراء بلا بيان الثمن والاقداح انكسرت بفعله فيمنعها بين الثمن والا كما في الحاشية (قوله
بأصلها) هو المدفون في الارض المسعى شرشا (قوله يقطع من وجه الارض) عبارة الملتقط يقطعها وفيه
أيضا اذا اشترى أشجارا من وجه الارض وفي قطعها بالصيف ضرر للبائع أن يدفع اليه قيمتها وهي قائمة الآن
يتراضيا على تركها الى وقت لا ضرر في قطعها وفيه أيضا ولو باع شجرة ان بين موضع قطعها من وجه الارض
فعلى ذلك وان بين بأصلها فعلى قرارها من الارض وان لم يبين له أن يقطع من أصلها الآن تقوم دلالة اهـ
(قوله فكسرها المشتري) كذا رأيت في الملتقط وكأنه مصور في الصرف والا فالمناسب فكسرها البائع ورأيت
فيه تقيد الزئوف بالنهر جرة ويدل ما نقله بعض المحشين عن الحاشية لو أن المشتري دفع الى البائع دراهم
صحا فكسرها البائع فوجد هان به جرة كان له أن يردها على المشتري ولا يضمن بالكسر لان الصحاح والمكسرة
فيه سواء اهـ (قوله وان طعنه لا يبيع) اي الآن يبين لانه لا يرى (قوله وقال الثاني الخ) وقال أيضا لا
باس أن يشتري بسنة متوقفة اذا بين وأرى للسلطان أن يكسرها لعلها تقع في ايدي من لا يبين وروى بشري الاملاء
عنه أكره للرجل أن يعطى الزئوف والنهر جرة والمستوقفة وان بين ذلك وتجوز زهرا عند الاخذ من قبل أن انفاقها
ضرر على العوام وما كان ضررا عاما فهو مكروه خوفا من الوقوع في ايدي المدلسة على الجاهل به ومن التاجر
الذي لا يتبرج اهـ ملخصا من الهندية (قوله لا ينفعها حتى يعدها) لاحتمال أن يظهر الدرهم معيبا وقد
أنفق الفلوس أو بعضها فيلزم الجهالة في المنفق والظاهر أن محله اذا أخذها عددا لا وزنا وهل ذلك يجزى في
صرف الذهب بالفضة يجزى ط تأمل (قوله غنه) الغنير راجع للمشتري اي الثمن الواجب عليه أو للثياب
باعتبار كونها مبيعا (قوله لجهالة الاجل) لانه لم يعلم بذلك وقت الدفع نعم لو قال الى شهر على أن يؤديه بغير قدر
جاز وبطل الشرط كما قدمناه اول البيوع (قوله فهو فاسد) لان فيه نفعا للبائع ولا يتنضيه العقد (قوله
من الاكار) اي المزارع (قوله يرجع على الدهقان) اي صاحب الارض وفي هذه المسألة كلام سبأني
ان شاء الله تعالى قبيل باب كفالة الرجلين (قوله ان رضى الاكار جاز) اي اذا دفع صاحب الكرم
كرمه الى أكاره مساقاة بالربع مثلا وعلى الاكار حتى صار له حصته في الثمر يتوقف بيع الثمر على رضى الاكار لانه
فيه حصته فان أجاز البيع يقسم الثمن على قيمة الارض وقيمة الثمر فأخذ الاكار قدر حصته من ثمن الثمر وأما لو
دفع أرضه مزارعة على أن يكون البذر من العامل فباع الارض توقف بيع الارض على اجازة المزارع لانه
صار بمنزلة مستأجر الارض كما مر في باب الفضولي ولا يخفى أن هذه مسألة اخرى فافهم (قوله فقيله ولم ينفعه)
الوضح فعرضه على البيع ولم ينفعه ط (قوله بخلاف جارية الخ) الفرق أن المقبوض من الدراهم ليس
عين حق القابض بل هو من جنس حقه لو تجوز به جاز وصار عين حقه فاذا لم تجوز بقي على ملك الدافع فصح أمر
الدافع بالتصرف فهو في الابتداء تصرف للدافع وفي الانتهاء لنفسه بخلاف التصرف في العين لانها ملكه
فتصرفه لنفسه فبطل خياره ط عن البعر وقد منّا تمام الكلام على هذه المسألة في خيار العيب عند قول
المصنف باع ما اشتراه فردته عليه بعيب الخ فراجع (قوله قال ابو حنيفة الخ) لا مناسبة لهذه المسألة هنا

شري شجرة وفي قلعهما ضرر

وقد منبأ الكلام عليها مستوفى في فصل محرمات النكاح والله سبحانه اعلم

* (ما يطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به) *

لم يترجم له بفصل ولا باب لدخوله في باب المتفرقات وما سمع موصول مبتدأ خبره قوله البيع الخ وتقدم في باب البيع الفاسد بيان الشرط الفاسد والتعليق ربط حصول مضمون جلة بمحصول مضمون جلة أخرى وتقدم الكلام عليه في كتاب الطلاق ومثال الشرط الفاسد بعثك بشرط كذا ومثال التعليق بعثك ان رضى فلان وفي حاشية الاشياء للحموي عن قواعد الزركشي الفرق بين التعليق والشرط أن التعليق داخل في اصل الفعل بان ونحوها والشرط ما جزم فيه بأصل الفعل أو يقال التعليق ترتيب أمر لم يوجد على أمر لم يوجد بان او احدى أخواتها والشرط التزام لم يوجد في أمر لم يوجد بصيغة مخصوصة اهـ (قوله ههنا أصلان الخ) الذي تحصل من هذين الاصلين أن ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشرط الفاسد ويطل تعليقه أيضا لدخوله في التمليكات لانها أعم وما ليس بمبادلة مال بمال ان كان من التمليكات او التقييدات يطل تعليقه بالشرط فقط وان لم يكن منهما فان كان من الاسقاطات والالتزامات التي يختلف بها يصح تعليقه بالمالئ وغيره وان كان من الاطلاقات والولايات والتعريضات يصح بالمالئ فقط وبه يظهر أن قول المصنف ولا يصح تعليقه به معطوف على ما يطل عطف تفسير فالمراد بالشرط التعليق به ويحتمل أن يكون قاعدة ثانية معطوفة على الاولى على تقدير ما اخرى اى وما لا يصح تعليقه به كما في قوله تعالى وما أنزل البنا وأنزل اليكم اى وما نزل اليكم فيكون ما في المتن قاعدة تين الاولى ما يطل بالشرط والثانية ما لا يصح تعليقه به وبدون هذا التقدير يكون قاعدة واحدة اريد بها ما اجتمع فيه الامران وذلك خاص بالتمليكات التي هي مبادلة مال بمال فانها تبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بها وذلك غير مراد لان المصنف عتد من ذلك الرجعة والابراء وعزل الوكيل والاعتكاف والاقرار والوقف والتحكيم وليس في شيء من ذلك تملك مال بمال مع أن السبعة المذكورة لا تبطل بالشرط الفاسد فتعين أن يكون ما ذكره المصنف قاعدة واحدة هي ما لا يصح تعليقه بالشرط والعطف للتفسير كما قلنا فان جميع ما ذكره المصنف يطل تعليقه بالشرط أو قاعدة تين كما دل عليه ذكر الاصلين المذكورين وعليه فاذا ذكره المصنف منه ما هو داخل تحتها معا ومنه ما هو داخل تحت الثانية فقط ويدل عليه أيضا ما في الزيلعي حيث قال بعد ذكر ما لا يطل بالشرط الفاسد ثم الشيخ ذكر ههنا ما يطل بالشرط الفاسد وما لا يطل بها وما لا يصح تعليقه بالشرط ولم يذكر ما يجوز تعليقه بالشرط الخ اذا علمت ذلك ظهر لك أن ههنا أربعة قواعد الاولى ما يطل بالشرط الفاسد الثانية ما لا يصح تعليقه بالشرط وهاتان المذكورتان ههنا والثالثة عكس الاولى وهي ما يأتي في قول المصنف وما لا يطل بالشرط بالفاسد الخ والرابعة عكس الثانية وهي المذكورة في قول الشارح وبقي ما يجوز تعليقه الخ الاولى داخل تحت الثانية لان كل ما يطل بالشرط الفاسد لا يصح تعليقه به ولا عكس الفروع التي ذكرها المصنف كلها داخل تحت الثانية وبعضها تحت الاولى لخروج الرجعة والابراء ونحوهما كما ذكرناه وما خرج عنها دخل تحت الثالثة والرابعة داخل تحت الثالثة لان كل ما جاز تعليقه لا يطل بالشرط الفاسد ولا عكس كما ستعرفه ثم اعلم أن قوله لا يصح تعليقه ليس المراد به بطلان نفس التعليق مع صحة المعلق لان ما كان من التمليكات يفسد بالتعليق بل المراد أنه لا يقبل التعليق بمعنى أنه يفسد به فاعتنم تحرير هذا المقام فان به يندفع كثير من الاوهام كما يظهر لك في تقرير الكلام (قوله وما لا فلا) اى وما لا يكون مبادلة مال بمال بان كان مبادلة مال بغير مال كالنكاح والطلاق والخلع على مال ونحوها أو كان من التبرعات كالهبة والوصية لا يفسد بالشرط الفاسد وقوله كالقراض هو تبرع ابتداء مبادلة انتهاء فيصلح مثلا للشئيين وانما لم يفسد ذلك لان الشروط الفاسدة من باب الربا وهو في المعاضات المالية لا غير لان الربا هو الفضل الخالي عن العوض وحقيقة الشروط الفاسدة كما مر هي زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيها فضل خال عن العوض وهو الربا ولا يتصور ذلك في المعاضات الغير المالية ولا في التبرعات بل يفسد الشرط ويصح التصرف ونظامه في الزيلعي (قوله من التمليكات) كبيع واجارة واستئجار وهبة وصدقة ونكاح واقرار وبراء كما في جامع الفصولين فهو أعم مما قبله (قوله والتقييدات) كرجعة وكعزل الوكيل وجبر العبد كما في الفصولين وذلك أن في الوكالة والاذن للعبد اطلاقا فاعمالا كانا ممنوعين

اذا وطئ رجل امته ثم تزوجها مكانه فللزواج وطؤها بلا استبراء وقال ابو يوسف أستقيح ولا يقربها حتى تحيض حيضة كما لو اشتراها كما سيجيء في الحظر والكل من الملتقط

* (ما يطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به) *

ههنا أصلان أحدهما أن كل ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشرط الفاسد كالبيع وما لا فلا كقراض ثانيهما أن كل ما كان من التمليكات أو التقييدات كرجعة

قوله بالشرط بالفاسد هكذا بخطه وصوابه بالشرط الفاسد كما هو عبارة المصنف الآية اهـ

عنه من التصرف في مال الموكل والمولى وفي العزل والحجر تقييد لذلك الاطلاق وكذا في الرجعة تقييد للمرأة عما اطلق لها بالطلاق من حقوق الزوجية (قوله يطل تعليقه بالشرط) اي المحض كما في البحر وغيره والظاهر أنه احتراز عن التعليق بشرط ككاش فانه تقييد كما في جامع الفصولين قال ألا ترى أنه لو قال لامرأته انت طالق ان كان السماء فوقنا والارض تحتنا تطلق للعالم ولولعق البراء بشرط كاش يصح ولو قال للغائب زوجت بنتي من فلان فكذبه فقال ان لم اكن زوجتها منه فقد زوجتها منك فقبل الغائب وظهر كذب الاب انعقد (قوله والاصح) اي ان لا يكتفى من التلبيكات والتقييدات بأن كان من الاسقاطات المحضة او الالتزامات او الاطلاقات او الولايات او التحريضات صح التعليق (قوله لكن في اسقاطات) اي محضة كالطلاق والعناق بحر احتراز عن الابراء فانه وان كان اسقاطا لكنه تملك من وجه كما يأتي فهو من التلبيكات (قوله يحلف بهما) الضمير المتني عائد الى اسقاطات والتزامات وقوله كحج وطلاق لف ونشر مشوش وقوله مطلقا اي بشرط ملائم أو غير ملائم ولم يظهر من كلامه حكم ما لا يحلف به من النوعين ولا امثله ولم أر من ذكر ذلك وبظهر لي أنه كالتلبيكات يطل تعليقه وأن من الاول تسليم الشفعة اذا علق بشرط غير كاش فانه فاسد ويبقى على شفعته كما سنوضحه ومن الثاني ما اذا التزم ما لا يلزمه شرعا كما لو استأذن جاره لهدم جدار مشترك بينهما فاذن بشرط منع الضرر عنه بنصب خشبات ولم يفعل حتى انهدم منزل الجار لا يضمن لانه ليس عليه حفظ داره شرى كما في الولولية ففيه التزام الحفظ كانه قال اهدم الجدار بشرط نصب الخشبات فلا يصح تأمل (قوله وفي اطلاقات) كالاذن بالتجارة وولايات كالتقضاء والامارة وتحريضات نحو من قتل قتيلا فله سلبه اه ح (قوله بالملائم) اي يصح تعليقها بالشرط الملائم وفيه في الخلاصة بما يؤكده موجب العقد اه مثالان وصلت الى بلدة كذا افتقد وليتك قضاءها وأما رتها أو ان قتلت قتيلا فلك سلبه بخلاف نحو ان هبت الريح (قوله فالاول الخ) قد علمت أن حاصل الاصلين المذكورين في الشرح أن من المسائل ما يفسد بالشرط الفاسد وما لا يصح تعليقه بالشرط الفاسد وما يصح بالشرط وما يصح تعليقه به فهي أربعة الفاسد منها قسمان والعصح قسمان فقوله فالاول أربعة عشر أراد به الفاسد منها بقسميه وهو الذي عبر عنه المصنف بقوله ما يطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه وأما ما يصح فسيذكر المصنف القسم الاول منه بقوله وما لا يطل بالشرط الفاسد وذكر الشارح بعده القسم الآخر بقوله وبقي ما يجوز تعليقه بالشرط كما تبين عليه أولا وحينئذ فلا حاجة الى أن يراد بالاول الاصل الاول من الاصلين حتى يرد عليه أن الصور التي ذكرها المصنف ليست كلها مبادلة مال بمال بل بعضها فافهم (قوله على ما في الدرر الخ) اي كونها أربعة عشر مبنى على ما ذكر في هذه الكتب وأشار به الى انها تزيد على ذلك كما تبين عليه الشارح بعد وبأني تمامه ثم ان المذكور في اجارة الوفاية ما يصح مضافا وهو ما سبق آخره وليس الكلام فيه كما لا يخفى (قوله البيع) صورة البيع بالشرط قوله بعته بشرط استخدامه شهرا وتعليقه بالشرط كقوله بعته ان كان زيد حاضرا وفي اطلاق البطان على البيع بشرط تسامح لانه من قبيل الفاسد لا الباطل واليه يشير قوله وقد مر في البيع الفاسد شربلاية (قوله ان علقه بكلمة ان) الا في صورة واحدة وهي أن يقول بعث منك هذا ان رضيت فلان فانه يجوز ان وقته ثلاثة ايام لانه اشترط الخيار الى اجنبية وهو جائز بحر لكن فيه أن الكلام في الشرط الفاسد وهذا شرط صحيح تأمل (قوله على ما بينا في البيع الفاسد) اي من انه ان كان مما يقتضيه العقد أو يلائمه أو فيه أثر أو جرى التعامل به كشرط تسليم المبيع أو الثمن أو التأجيل أو الخيار أو حذاء النعل لا يفسد ويصح الشرط وان لم يكن كذلك فان كان فيه منفعة لاهل الاستحقاق فسد والا فلا اه وقول العاقد بشرط كذا بمنزلة على ولا بد أن لا يقرن الشرط بالواو والاجاز ويجعل مشاورة وأن يكون في صلب العقد حتى لو أطلقاه لم يلحق في اصح الروايتين مكي وفي الذخيرة اشترى حطبا في قرية شراء صحيحا وقال موصولا بالشراء من غير شرط في الشراء أحمله الى منزلي لا يفسد أو استأجر أرضا للزراعة ثم قال بعد تمامها ان الجوف على المستأجر لا يفسد لانه كلام مبتدأ اه ط وتقدم آخر باب خيار الشرط أن البيع لا يفسد بالشرط في اثنين وثلاثين موضعا ذكرها في الاشياء وأوضحناها هناك (قوله والقسمة) من صور فسادها بالشرط ما اذا اقتسم الشريكان على أن لاحدهما الصامت وللآخر العروض أو على أن يشتري أحدهما من الآخر داره بألف أو على شرط هبة أو صدقة أو مالا أو قسما على أن يزيد شيئا

يطل تعليقه بالشرط والاصح
 أن يكتفى في اسقاطات والتزامات
 يحلف بهما كحج وطلاق يصح
 مطلقا وفي اطلاقات وولايات
 وتحريضات بالملائم بزانية
 فالاول أربعة عشر على ما في الدرر
 والكنز واجارة الوفاية (بيع)
 ان علقه بكلمة ان لا يعل على ما بينا
 في البيع الفاسد (والقسمة) للمنتى

معلوم فهو جائز كالبيع وكذا على أن يرد أحدهما على الآخر دراهم سماعة بجر عن الولوالجية وقال أيضا
 وصورة تعليقها أن يقتصر دارا وشرط وارضى فلان لان القسمة فيها معنى المبادلة فهي كالبيع عيني
 ومرتجوا تعليق البيع برضى فلان على أنه شرط خيار اذا وقته ولكن في الولوالجية خيار الشرط والرؤية يثبت
 في قسمة لا يجبر الا على ما هو قسمة الاجناس المختلفة لا فيما يجبر عليها كالمثل من جنس واحد بجر ملخصا
 وحاصله أن تعليق القسمة على رضى فلان غير موقت لا يصح مطلقا وموقتا يصح في الجنس الواحد على أنه خيار
 شرط لاجنبي كما يصح في البيع فكلام العيني محمول على غير الموقت وعلى الاجناس المختلفة ثم اعلم أن
 القسمة التي يجبر الا على علمها لا تختص بالمثلي لانها تكون في العروض المتحد جنسها الا الرقيق والجواهر فلا يجبر
 عليها كقسمة الاجناس بعضها في بعض وكذا ومشاركة أو دار وضبعة فيقسم كل منها وحده لا بعضها في بعض
 الا بالتراضي كما سيأتي في بابها (قوله أما قسمة القيمي الخ) أفاد أن قسمة المثلي لا تصح بالشرط مطلقا أما قسمة
 القيمي فتصح ان علق بغير شرط أو رؤية والا فلا لكن علت أن الافتراق بين الجبر وعدمه لا بين المثلي والقيمي
 فافهم وأيضاً فالكلام في الشرط الفاسد كما تر وشرط الخيار ليس شرطا فاسدا فلا حاجة الى التنبه على صحته
 تأمل (قوله والاجارة) أي كأن أجرداره على أن يقرضه المستأجر أو يهدى اليه أو أن قدم زيد عيني
 ومن ذلك استأجر حانوتا بكذا على أن يعمره ويحسب ما انتفته من الاجرة فعليه أجر المثل وله ما أنفق وأجر مثل
 قيامه عليه وتما في الجروبه علم انها تفسد بالشرط الفاسد وبالتركيب لانها تملك المنفعة والاجرة (قوله
 فيصح به يفتي) لعل وجهه انه وقت يجيء لاحالة فلم يكن تعليقا بخطأ وهو اضافة لا تعليق والاجارة تقبل
 الاضافة كما سيأتي وعليه فلا حاجة الى الاستثناء (قوله مع انه تعليق بعدم التفريغ) ولعل وجه صحته
 انه لما كان التفريغ واجبا على الغاصب في الحال فاذا لم يفرغ صار راضيا بالاجارة في الحال كأنه علقه على
 القبول فتقبل تأمل (قوله فقول البكر الخ) الاولى ابدال البكر بالبالغة كما هو في عبارة البرازية (قوله
 وكذا كل ما لا يصح تعليقه بالشرط) وهو التملكيات والتقييدات كما مر وهذا التعميم أخذه في الضر من اطلاق
 عبارة الكنز لفظ الاجارة واستشهد له بما مر عن البرازية وأقره في النهر واعتضه الجوى بما في القنية قال
 باعني فلان عبدا بكذا فقال ان كان كذا فقد أجرته أو فهو جائز جازان كان بكذا أو بأكثر من ذلك النوع
 ولو أجاز بن آخر يطل اه قلت قد يجاب بأن هذا تعليق بكائن فلم يكن شرطا محضا كما لو قال ان لم اكن زوجتها
 من فلان فقد زوجتها منك كما قد مناه تأمل (قوله فتعصرها على البيع قصور) تعريض بما يفيد كلام العيني
 حيث صور الاجارة بقوله بأن باع فضولي عبده فقال أجرته بشرط أن تقرضني أو تهدي الي أو علق اجارته بشرط
 لانها بيع معنى اه ومثله قول الدرر والبيع واجارته وقال ح ينبغي أن يراد بالاجارة اجارة عقد هو
 مبادلة مال بمال لان كلامه فيما يطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط وذلك خاص بالمعاوضات المالية
 وما ذكره عن البرازية من اجارة النكاح صحيح في نفسه لكنه لا يلائم المتن لان اجارة النكاح مثله فلا تبطل بالشرط
 الفاسد وان لم يصح تعليقها به اه ملخصا قلت قد علمت مما قررناه سابقا أن ما ذكره المصنف قاعدة ثان
 لا واحدة والفروع التي ذكرها المصنف بعضها مفرع على القاعدةتين وبعضها على واحدة منها مثل اجارة
 النكاح مفرعة على الثانية فقط ومثل اجارة البيع مفرعة على كل منهما وكان من اقتصر على تصوير اجارة
 بالبيع قصد بيان ما مفرع على القاعدةتين فافهم (قوله قال شيخنا في بخره) من كلام المصنف في المنع (قوله
 وأطال الكلام الخ) حاصله أن ما ذكره في الكنز لم ينفرد به بل قاله جماعة غيره ويدل على بطلانه أن المذكور في كافي
 الحاكم وغيره أن تعليق الرجعة بالشرط باطل ولم يذكرها أنها تبطل بالشرط الفاسد وكيف تبطل به مع أن اصلها
 وهو النكاح لا يبطل به وصرح في البدائع بأنها تنص مع الاكراه والهزل واللعب والخطأ كالنكاح وفي كتب
 الاصول من بحث الهزل أن ما يصح مع الهزل لا تبطله الشروط الفاسدة وما لا يصح معه تبطل اه قلت وقد مر
 أيضا في الاصل الاول أن ما ليس بمبادلة مال بمال لا يفسد بالشرط الفاسد ولا يخفى أن الرجعة كذلك والجواب
 عما قاله في البحر أنه مبق على أن قواهم ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به قاعدة واحدة والفروع
 المذكورة بعدها مفرعة عليها وذلك غير صحيح بل هما قاعدة ثان كما قررناه والرجعة مفرعة على الثانية منهما فقط
 فلا بطلان في كلامهم بعد فهم مرادهم فافهم (قوله لكن تعقبه في النهر) حيث قال وحيث ذكر الثقات بطلانها

أما قسمة القيمي فتصح بخيار شرط
 ورؤية (والاجارة) الا في قوله اذا
 جاء رأس الشهر فقد آجرتك داري
 بكذا فيصح به يفتي عمادية
 وقوله لغاصب داره فترغها
 والا فاجرتها كل شهر بكذا
 جاز كما سيأتي في متفرقات
 الاجارة مع انه تعليق بعدم التفريغ
 (والاجارة) بالراي فقول البكر
 أجرت النكاح ان رضيت اى مبطل
 للاجارة برؤية وكذا كل ما لا يصح
 تعليقه بالشرط اذا انعقد موقفا
 لا يصح تعليق اجارته بالشرط بجر
 فتعصرها على البيع قصور كما وقع
 في المنع (والرجعة) قال المصنف انما
 ذكرتها تبطل للكنز وغيره قال شيخنا
 في بخره وهو خطأ والصواب أنها
 لا تبطل بالشرط اعتبارا لها بأصلها
 وهو النكاح وأطال الكلام لكن
 تعقبه في النهر وفسر بأنهم لا تفقر
 لشهود ومهر وله رجعة أمة على
 حرة نكحها بعد طلاقها وتبطل
 بالشرط بخلاف النكاح

بالشرط القاسد لم يبق الشأن الا في السبب الداعي للفرقة بينها وبين النكاح ثم ذكر الفرق المذكور في الشرح
 واعترضه ح بأنه لا يلزم من مخالفتها النكاح في أحكام أن يخالفه في هذا الحكم اه قلت وأيضاً فقله وتبطل
 بالشرط هو محل النزاع فالصواب ذكره بالقاء لا بالواو على انك قد سمعت الجواب الحاسم للمادة الاشكال (تنبيه)
 حل في الخلاصة لعدم صحة تعليق الرجعة بالشرط بأنه انما يحتمل التعليق بالشرط ما يجوز أن يحلف به ولا يحلف
 بالرجعة اه واعترضه في نور العين بأن عدم التحليف في الرجعة قول الامام والمفتي به قولهما انه يحلف وعليه
 فينبغي أن يصح تعليقها بالشرط اه قلت اشتبه عليه الامر فان قول الخلاصة لا يحلف بالرجعة بتخفيف اللام
 يعني انه لا يقال ان فعلت كذا فعلى " أن أراجع زوجتي كما يقال فعلى " حج أو عمة أو غيرهما مما يحلف به وكأنه
 ظنه يحلف بتشديد اللام وجعل الباء للسيببية أي اذا أنكر الرجعة لا يحلفه القاضي عليها كبقية المسائل الستة
 التي لا يحلف عليها المنكر عنده وعندهما يحلف ولا ينبغي أن هذا من بعض الظن فاجتنبه (قوله والصالح عن
 مال بمال) كصالحك على أن تسكني في الدار سنة أو ان قدم زيد لانه معاوضة مال بمال فيكون بيعاً عيني
 وفي صلح الزبلي " انما يكون بيعاً اذا كان البدل خلاف جنس المدعى به فلو على جنسه فان بأقل منه فهو حط
 وبراء وان بمثله قبض واستيفاء وان بأكثره فهو فضل وربا (قوله وفي النهر الظاهر الاطلاق) أي عدم التقيد
 بكونه بيعاً فيشمل ما اذا كان على جنس المدعى بصوره الثلاث المذكورة آنفاً لكن الاولى منها داخل في البراء
 الا في الثالثة فاسدة بدون الشرط والتعليق لكونها ربا وأما الثانية فيظهر عدم فسادها مطلقاً تأمل ويحتمل
 أن يراد بالاطلاق عدم التقيد بكونه عن اقرار بقربة التفريع وما قبل من أن الحق التقيد لان الكلام فيها
 يبطل بالشرط القاسد وهو المعاوضات المالية والصالح عن سكوت أو انكار ليس منها فجوابه ما علمته من أن
 المفترع عليه فاعدتان لا واحدة فمال يصلح فرعاً لا لاولى يكون فرعاً للثانية ولذا اقتصر الشارح على قوله ولا يجوز
 تعليقه فافهم (قوله والبراء عن الدين) بأن قال أبرأتك عن ديني على أن تتخذني شهراً أو ان قدم فلان
 عيني وفي العزيمة عن ايضاح الكرماني " بأن قال أبرأت ذمتك بشرط أن لي الخيارات في رد البراء وتخصيصه
 في أي وقت شئت أو قال ان دخلت الدار فقد أبرأتك أو قال لمدنيونه أو كلفه اذا اذيت الى كذا أو متى اذيت
 أو ان اذيت الى خمسمائة فانت بريء عن الباقي فهو باطل والبراء اه وذكر في البصرحة البراءة عن الكفالة
 اذا علقه بشرط ملائم كان وافيت به غدا فانت بريء فوافاه به برئ من المال وهو قول البعض وفي الفسخ انه
 الوجه لانه اسقاط لا تعليق بجر وسبأ في تمام الكلام عليه في بابها (قوله لانه تعليق من وجه) حتى يرتد
 بالردة وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبراً بالتعليكات فلا يجوز تعليقه بالشرط بجر عن العيني وفيه أن
 البراءة عن الدين ليس من مبادلة المال بالمال فينبغي أن لا يبطل بالشرط القاسد وكونه معتبراً بالتعليكات لا يدل
 الاعلى بطلان تعليقه بالشرط ولذلك فترعه عليه وعلى هذا فينبغي أن يذكر في القسم الا في هذا ما ظهر لي فتأمل
 ح وهكذا قال في البراءة البراءة يصح تقييده بالشرط وعليه فروع كثيرة مذكورة في آخر كتاب الصلح وذكر
 الزبلي " هناك أن البراءة يصح تقييدها لا تعليقه اه وأوضحناه فيما علقناه على البحر لكن لا بد أن يكون الشرط
 متعارفاً كما يأتي والحاصل أن البراءة مفترع على القاعدة الثانية فقط فلذا ذكره هنا فافهم ومن فروع ما في
 البحر عن المبسوط لو قال للغصم ان حلفت فانت بريء فهذا باطل لانه تعليق البراءة بخطر وهي لا تحتل
 التعليق اه ويصح تفريع البراءة على القاعدة الاولى أيضاً اذا كان الشرط غير متعارف ومنه ما قلناه عن
 العزيمة فافهم (قوله الا اذا كان الشرط متعارفاً) كما لو أبرأته مطلقاً بشرط الامهارة فيصح لانه شرط
 متعارف وتعليق البراءة بشرط متعارف جائز فان قبل الامهارة وهم بأن يجرها فأبت ولم تزوج نفسها منه لا يبرأ
 لفوات الامهارة الصحيح ولو أبرأته المبسوطة بشرط تجديد النكاح بمهر ومهر مثلها مائة فلو جدها نكاحاً بدينار
 فأبت لا يبرأ بدون الشرط قالت المسترحمة لزوجهما تزوجني فقال هي لي المهر الذي لك على " فأتزوجك فأبرأته
 مطلقاً غير معلق بشرط التزوج يبرأ اذا تزوجها والا فلا لانه ابراء معلق دلالة وقيل لا يبرأ وان تزوجها لانه رشوة
 بجر عن القنية ومنه يعلم أن التعليق يكون بالدلالة وينتزع على ذلك مسائل كثيرة فليحفظ ذلك وملى والمراد
 بالتعليق المذكور التقيد بالشرط بقربة الامثلة المذكورة (قوله أو علقه بأمر كائن الخ) منه ما في جامع
 الفصولين لو قال اغريمه ان كان لي عليك دين فقد أبرأتك وله عليه دين برئ لانه علقه بشرط كائن فتعجز اه

(والصلح عن مال) بمال بدر
 وغيرها وفي النهر الظاهر الاطلاق
 حتى لو كان عن سكوت أو انكار
 كان فداء في حق المنكر ولا يجوز
 تعليقه (والبراء عن الدين) لانه
 تعليق من وجه الا اذا كان
 الشرط متعارفاً أو علقه بأمر كائن

٢ قوله وذكر الزبلي " الخ قلت
 وحاصل ما ذكره الزبلي " هناك انه
 لو قال أدالي نصف الالف على
 أنك بريء من الفضل ففعل برئ
 ولو قال ان أو اذا أو متى اذيت
 لا يصح لانه صريح الشرط وفي
 ٢ أبرأتك من نصفه على أن تعطيني
 نصفه غدا يبرأ وان لم يؤده لان
 البراءة حصلت بالاطلاق أو لا
 فلا تغيب عما يوجب الشك آخر
 لان كلمة على تكون للشرط
 وللمعاوضة فتحمّل على الشرط
 عند تعذر المعاوضة والبراءة يجوز
 تقييده بالشرط لا تعليقه وفي
 الاولى لم يبرأ أو لا وآخره معلق
 بشرط فلا يسقط الدين بالشك لان
 على تحتمل الشرط فلا يبرأ
 الا بالاداء وتحتل العوض فيبرأ
 مطلقاً فلا يبرأ بالشك اه منه

(قوله كان أعطيه شريك الخ) هذا ذكره في الدرر بألفاظ فارسية وفسره الوافي بذلك والظاهر أن المراد بالبراءة هنا براءة الاسقاط فبرء عليه ما قبضه شريكه الآن يكون المراد الإبراء عن باقي الدين (قوله وكذا بموت الخ) في الخانية لو قال لمديونه إذا مات فأنت بريء من الدين جاز ويكون وصية ولو قال إن مات أي بفتح التاء لا يبرأ وهو مخاطرة كان دخلت الدار فأنت بريء لا يبرأ اه وفيها لو قالت المريضة لزوجه إن مات من مرضي هذا فمهرى عليك صدقة أو أنت في حل منه فمات فيه فمهرها عليه لأن هذه مخاطرة فلا تصح اه قلت والفرق بين هذه المسائل مشكل فإن الموت في الأولين محقق الوجود فإن كان المراد بالمخاطرة هو الموت مع بقاء الدين فهو موجود في المسألتين ولعل الفرق أن تعليق بموت نفسه أمكن تصحيحه على أنه وصية وتعليق الوصية صحيح كما سيأتي حق تصح من العبد بقوله إذا عتقت فقلت مالي وصية كما في وصايا الزبلي بخلاف تعليق بموت المديون فإنه لا يمكن جعله وصية فبقي محض إبراء ولا يعلم أنه هل يبقى الدين إلى موته فكان مخاطرة فلم يصح وكذلك مسألة المهر فيها مخاطرة من حيث تعليق الإبراء على موتها من ذلك المرض فإنه لا يعلم هل يكون أولاً لكن علمت أن الوصية يصح تعليقها بالشروط فإن قيد بماليس فيه مخاطرة يلزم أن لا تصح هذه الوصية لو كانت لأجنبي مع أن حقيقة الوصية تعليق مضاف لما بعد الموت ويصح تعليقها بالعق كإماتت وإن كانت بالمخاطرة من حيث أنه لا يعلم هل تجوز الورثة ذلك أولاً وهل يكون أجنبياً عنها وقت الموت حتى تصح الوصية أولاً لم يبق فائدة لقولها من مرضي هذا ويلزم منه صحة التعليق إذا قالت إن مات بدون قولها من مرضي هذا ويحتاج إلى نقل في المسألة (قوله على ما يجنبه في النهر) حيث قال بعدم مسألة المهر السابقة وينبغي أنه إن أجازته الورثة يصح لأن المانع من صحة الوصية كونه وارثاً اه وفيه أن المانع كونه مخاطرة كما صرح به في عبارة الخانية ط (قوله وعزل الوكيل) بأن قال له عزلتك على أن تهدي إلى شياً أو أن قدم فلان لأنه ليس مما يحلف به فلا يجوز تعليقه بالشروط عني قال في البحر تعليقه يقتضي عدم صحة تعليقه لا كونه يبطل بالشروط وعندى أن هذا خطأ أيضاً وأنه مما لا يصح تعليقه لا مما يبطل بالشروط اه ملخصاً ويدل عليه أن ما يفسد بالشروط الفاسد ما كان مبادلة مال بمال وهذا ليس منها بل هو من التقسيدات كما مر فيبطل تعليقه فيكون مفزعا على القاعدة الثانية فقط فلم يكن ذكره هنا خطأ فافهم وقيد بعزل الوكيل لأن الوكالة تخالفه حيث يصح تعليقها كما يأتي (قوله والاعتكاف) قال في البحر عندى أن ذكره هنا خطأ لما في القضية قال الله على اعتكاف شهر إن دخلت الدار ثم دخل لزمه عند علمائنا فإذا صح تعليقه بالشروط لم يبطل بالشروط الفاسد لما في جامع الفصولين ما جاز تعليقه بالشروط لم يبطل بالشروط الفاسد وكيف والاجماع على صحة تعليق المنذور من العبادات أي عبادة كانت حتى أن الوقف كما يأتي لا يصح تعليقه بالشروط ولو علق النذر به بشرط صح التعليق وفي الخانية الاعتكاف سنة مشروعة يجب بالنذر والتعليق بالشروط والشروع فيه ثم قال وأجمعوا أن النذر لو كان معلقاً بان قال إن قدم غائبى أو شفى الله مريضى فلا نأفقه على أن اعتكف شهر أفعل شهر قبل ذلك لم يجز فهذه العبارة دالة على صحة تعليقه بالاجماع وهذا الموضع الثالث مما أخطأوا فيه والخطأ هنا أقبح لكثرة الصرائح بصحة تعاقبه وأما ما يجب لكونهم تداولوا هذه العبارات متوناً وشروفاً وفتاوى وقد يقع كثيراً أن مؤلفيها كرسياً خطأ فيقولونه بلا تنبيه فيكثر الناقلون وأصله لو أحد مخطئ اه وتامه فيه وأجاب العلامة المقدسي بأن المراد أن نفس الاعتكاف لا يعلق بالشروط لأنه ليس مما يحلف به قال في النهر وهو مردود بما في هبة النهاية جله ما لا يصح تعليقه بالشروط الفاسد ثلاثة عشر وعدة منها تعليق إيجاب الاعتكاف بالشروط ويمكن أن يجاب عنه بأن معناه ما إذا قال أوجب على الاعتكاف إن قدم زيد لكنه خلاف الظاهر فتدبره اه ثم قال والحق أن كلامهم هنا محمول على رواية في الاعتكاف وإن كانت الأخرى هي التي عليها الأكثر اه قلت وفيه نظر لما علمت من أن ما هنا مذكور في المتون والشروح والفتاوى بل الصواب في الجواب أنه إذا كان كلامهم فيما لا يصح تعليقه بالشروط الفاسد علم أن مرادهم أنه لا يصح تعليق الاعتكاف بالشروط الفاسد لا بطلاق شرط وإذا أجمعوا على أن تعليق الاعتكاف بشرط ملائم كان شفى الله مريضى صحيح كيف يصح حل كلامهم هنا على ما يشاقضه ثم يعترض عليهم بأنهم أخطأوا وتداولوا الخطأ حتى لا يبقى لاحد نفة بكلامهم الذي يتوافقون عليه مع أن نازعاً على من خرج عن كلامهم بما تداولونه فأنهم قد وتنا وعمدت شاشه كرام الله سبحانه عليهم بل الواجب حل كلامهم على وفق مرادهم

مطلب
قال لمديونه إذا مات فأنت بريء

كان أعطيه شريك فقد أبرأتك
وقد أعطاه صح وكذا بموته
ويكون وصية ولو لوارثه على
ما يجنبه في النهر (وعزل الوكيل
والاعتكاف)

وذلك كما مثل به في الحواشي العزيمة بقوله فساد الاعتكاف بالشرط بأن قال من عليه اعتكاف أيام نويت أن اعتكف عشرة أيام لاجله بشرط أن لا أصوم أو بأبشرا مرأتى في الاعتكاف أو أن أخرج عنه في أى وقت شئت بحاجة أو بغير حاجة يكون الاعتكاف فاسدا وتعليقه بالشرط بأن يقول نويت أن اعتكف عشرة أيام إن شاء الله تعالى اهـ **لكن** هذا تصوير لنفس الاعتكاف لا لإيجابه فيصوّرا إيجابه بأن يقول لله على أن اعتكف شهرا بشرط أن لا أصوم الخ أو أن رضى زيد وقد يقال إن الشرع فيه موجب أيضا فاذا شرع فيه بالنية على هذا الشرط الفاسد لم يصح إيجابه فافهم والحمد لله على ما ألهم (قوله فأنهما ليسا بمختلفين) هذا الصحيح في عزل الوكيل أما الاعتكاف فيختلف به بالإجماع كما علمت أفاده ح (قوله والصحيح الخاق الاعتكاف بالنذر) أى في صحة تعليقه بالشرط وهذا التصحيح مأخوذ من قول النهر وإن كانت الأخرى هي التي عليها الأكثر فهو تضعيف للرواية التي مشى عليها أصحاب المتون والشرع وقد علمت الجواب الصواب (قوله لانهما اجارة) فيكونان معاوضة مال بمال فيفسدان بالشرط الفاسد ولا يجوز تعليقهما بالشرط كما لو قال زارعتك أرضى أو سأقبتك كرمى على أن تقرضنى ألفا أو أن أقدم زيد وتعامه في البحر قال الرملى وبه يعلم فساد ما يقع في بلادنا من المزارعة بشرط مؤنة العامل على رب الأرض سواء كانت من الدراهم أو من الطعام (قوله والاقرار) بأن قال لفلان على كذا أن أقرضنى كذا أو أن أقدم فلان لانه ليس بمختلف به فلا يصح تعليقه بالشرط عيني وفي المبسوط ادعى عليه ما لا فقال ان لم آتك غدا فهو على لم يلزمه ان لم يأت به غدا لانه تعليق الاقرار بشرط فيه خطر والتعليق بالشرط يخرج من أن يكون اقرارا اهـ بجزر وظاهره أن قوله على أن يختلف تعليق لا شرط لكن قد يطلق التعليق على التقييد بالشرط وذكر في البحر أن ظاهرا الاطلاق دخول الاقرار بالاطلاق والعق مثل ان دخلت الدار فأنا مقتر بطلاقها أو بعتقه فلا يقع بخلاف تعليق الانشاء ويدل على الفرق بينهما أنه لو أكره على الانشاء به وقع أو على الاقرار به لم يقع هذا وقد سكت الزيلعي في كتاب الاقرار خلافا في أن الاقرار المعلق باطل أولا ونقل عن المبسوط ما يشهد لصحته فظاهره تصحيحه والحق تضعيفه لتصريحهم هنا بأنه لا يصح تعليقه بالشرط وأنه يطل بالشرط الفاسد اهـ ملخصا واعترضه في النهر بأنه حيث اعتمد على كلامهم هنا كان عليه التزامه في عزل الوكيل والاعتكاف قلت انما لم يلزمه فيما ينشأ على ما فهمه من مخالفته لكلامهم ولا يلزم اطراده في باقي المسائل نعم في كون الاقرار بما يطل بالشرط نظرا لانه ليس من المعاوضات المالية ولم أر من صرح بطلانه به ولا يلزم من ذكره هنا بطلانه لما علمته تمام زمرارا أن ما ذكره المصنف من الفروع بعضها مما يطل بالشرط وبعضه مما لا يطل فلا بد من نقل صريح ولا سيما وقد اقتصر الزيلعي وغيره على ذكر أنه لا يصح تعليقه بالشرط فليراجع (قوله الا اذا علقه بجىء الغد) كتوله على ألف اذا جاء غدا أو رأس الشهر أو أفطر الناس لان هذا ليس بتعليق بل هو دعوى الاجل الى الوقت المذكور فيقبل اقراره ودعواه الاجل لا تقبل الا بحجة زيلعي من كتاب الاقرار (قوله أو يموت) مثل له على ألف ان مت فهو عليه مات أو عاش لانه ليس بتعليق لان موته كائن لا محالة بل مراده الاشهاد عليه يشهدوا به بعد موته اذا وجدت الورثة فهو تأكيدي لا اقرار زيلعي (قوله والوقف) لانه ليس بمختلف به فلو قال ان قدم ولدى فدارى صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا لان شرطه أن يكون منجزا جزم به في فتح القدير والاسعاف حيث قال اذا جاء غدا أو رأس الشهر أو اذا اكملت فلانا أو اذا تزوجت فلانة فأرضى صدقة موقوفة يكون باطلا لانه تعليق والوقف لا يحتمل التعليق بالخطر وفيه أيضا وقف أرضه على أن له أصلها أو على أن لا يزول ملكه عنها أو على أن يبيع أصلها ويتصدق بثمنها كان الوقف باطلا وحكى في البرازية وغيرها أن عدم صحة تعليقه رواية والظاهر ضعفها لجزم المصنف وغيره بها غير وصوابه أن يقول والظاهر اعتمادها وضعف مقابلتها اللهم إلا أن يكون الضمير للعكابة المفهومة من قوله وحكى تأمل ومقتضى ما نقله عن الاسعاف ثانيا أن الوقف يطل بالشرط الفاسد مع أنه ليس بمبادلة مال بمال وأن المفتي به جواز شرط استبداله ولا يلزم من ذكر المصنف له هنا أنه مما يطل بالشرط الفاسد لما قد مناه غير مرة بل ذكر في العزيمة أن قاضي خان صرح بأنه لا يطل

فأنهما ليسا بمختلفين به فلم يجوز
تعلقهما بالشرط وهذا في إحدى
الروايتين كما بسطه في النهر والصحيح
الخاص بالاعتكاف بالنذر
(والمزارعة والمعامله) أى
المسافة لانهما اجارة (والاقرار)
الا اذا علقه بجىء الغد أو يموت
فيجوز ويلزمه الحال عيني (والوقف)

بالشروط الفاسدة ويمكن التوفيق بينه وبين ما في الاسعاف بأن الشرط الفاسد لا يبطل عقد التبرع اذا لم يكن
موجبه نهض العقد من أصله فان اشتراط أن تبقى رقة الارض له أو أن لا يزول ملكه عنها أو أن يبيعها بلا
استبدال تنقض للتبرع (قوله لانه صلح معنى) قال في الدرر فانه تولية صورة و صلح معنى اذا لا يصار اليه
الا بتراضيهما لقطع الخصومة بينهما باعتبار أنه صلح لا يصح تعليقه ولا اضافته وباعتبار أنه تولية يصح فلا يصح
بالشك اهـ والظاهر أنه لا يفسد بالشرط الفاسد لانه ليس بمبادلة مال بمال (قوله عند الثاني) وعند محمد
يجوز كالوكالة والامارة والقضاء بحر (قوله كما في قضاء الخانية) ومثله في يوع الخلاصة (قوله وبقي ابطال
الاجل) بقي أيضا تعليق الكفالة بشرط غير ملائم كما سبأ في بابها ان شاء الله تعالى والا فالة كما ترفي بابها
ويأتي مثاله والكتابة بشرط في صلب العقد كما يأتي بيانه قريبا والعقود عن القود والاعارة في جامع الفصولين
قال للقاتل اذا جاء غدا فقد عفوتك عن القود لا يصح لمعنى التملك قال اذا جاء غدا فقد أعتك تبطل لانها تعليق
المنفعة وقيل تجوز كالاجارة وقيل تبطل الاجارة ولو قال أعتك غدا تصح العارية اهـ وبقي أيضا عزل القاضي
في أحد القولين كما يأتي وسيد كرا الشارح أن ما لا تصح اضافته لا يتعلق بالشرط (قوله في البرازية انه يبطل
بالشرط الفاسد) بأن قال كمال حـ نجم ولم تؤد فاما مال حال صح وصار حالا هكذا عبارة البرازية واعتراضها في البحر
بأنها سهو ظاهر لانه لو كان كذلك لم يبق الاجل فكيف يقول صح وعبرة الخلاصة وابطال الاجل يبطل بالشرط
الفاسد ولو قال كمال حـ نجم الخ فجعلها مسألة أخرى وهو الصواب اهـ وذكر العلامة المقدسي أن
العبارتين مشكلتان وأن الظاهر أن المراد أن الاجل يبطل وأنه اذا علق على شرط فاسد كعدم اداء نجم في
المثال المذكور يبطل به الاجل فيصير المال حالا اهـ وحاصله أن لفظ ابطال في عبارتي البرازية والخلاصة زائد
وأنه لا مدخل لذكره في هذا التسم أصلا (قوله وكذا الحجر) يوهم انه يفسد بالشرط الفاسد وليس كذلك
كما سبأ في نعم لا يصح تعليقه بالشرط قال في جامع الفصولين ولو قال لقته اذا جاء غدا فقد أذنت لك في التجارة
صح الاذن ولو قال اذا جاء غدا فقد حجرت عليك لا يصح والقاضي لو قال لرجل قد حجرت عليك اذا سفعت لم يكن
حكما بحجره ولو قال لسفيه قد أذنت لك اذا صلت جاز اهـ (قوله وما يصح ولا يبطل بالشرط الفاسد) شروع
في القاعدة الثالثة المقابلة للاولى والاصل فيها ما ذكره في البحر عن الاصوليين في كتب الاصول في بحث الهزل
من قسم العوارض أن ما يصح مع الهزل لا تبطله الشروط الفاسدة وما لا يصح مع الهزل تبطله الشروط
الفاسدة اهـ والمراد بقول الشارح ما يصح أي في نفسه ويلغو الشرط وانما زاده ليكون نفي البطلان لا يستلزم
الصحة لصدقه على الفساد فافهم (قوله لعدم المعاوضة المالية) أشار الى ما قدمه في الاصل الاول من أن
ما ليس بمبادلة مال بمال لا يفسد بالشرط الفاسد أي ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه وذلك فضل حال عن العوض
فيكون ربا والربا لا يكون في المعاوضات الغير المالية ولا في التبرعات (قوله وزدت ثمانية) هي البراء عن دم
العمد والصلح عن جنانية غضب وودعة وعارية اذا ضمنها الخ والنسب والحجر على المأذون والغصب وأمان
اللقن ط قلت وقد من أن كل ما جاز تعليقه لا يفسد بالشرط الفاسد وسبأ في أيضا (قوله القرض)
كأقرضتك هذه المائة بشرط أن تتخذ مني سنة وفي البرازية وتعليق القرض حرام والشرط لا يلزم والذي
في الخلاصة عن كفالة الاصل والقرض بالشرط حرام اهـ نهر أي فالمراد بالتعليق الشرط وفي صرف
البرازية أقرضه على أن يوفيه بالعراق فسد اهـ أي فسد الشرط والاخلاف ما هنا تأمل (قوله والهبة
والصدقة) كوهبتك هذه المائة أو تصدقت عليك بها على أن تتخذ مني سنة نهر قصص ويبطل الشرط لانه
فاسد وفي جامع الفصولين ويصح تعليق الهبة بشرط ملائم كوهبتك على أن تعوضني كذا ولو مخالفا تصح
الهبة لا الشرط اهـ وفي حاشيته للغير المملّي أقول يؤخذ منه جواب واقعة الفتوى وهب لزوجته بقرعة على انه
ان جاء أولاد منها تب البقرعة لهم وهو صحة الهبة وبطلان الشرط اهـ وسيد كرا الشارح أن الهبة يصح تعليقها
بالشرط ويأتي الكلام عليه (قوله والنكاح) كترزوجتك على أن لا يكون لك مهر فيصح النكاح ويبطل
الشرط ويجب مهر المثل ومن هذا القبيل ما في الخانية ترزوجتك على أني بالخيار يجوز النكاح ولا يصح الخيار
لانه ما علق النكاح بالشرط بل بالشرط والخيار اهـ وليس منه أن أجاز أبي أورضى لانه تعليق
والنكاح لا يحمله فلا يصح كما في الخانية وكلام النهر هنا غير محتر قد بر وفي الظهيرة لو كان الاب حاضر اقبل

(و) الرابع عشر (الحكيم) يقول
الحكيم اذا أهل الشهر فاحكم
بيننا لانه صلح معنى فلا يصح تعليقه
ولا اضافته عند الثاني وعليه
الفتوى كما في قضاء الخانية وبقي
ابطال الاجل في البرازية انه يبطل
بالشرط الفاسد وكذا الحجر
على ما في الاشياء (وما) يصح
(ولا يبطل بالشرط الفاسد) لعدم
المعاوضة المالية سبعة وعشرون
على ما عده المصنف تبعا للعين
وزدت ثمانية (القرض والهبة
والصدقة والنكاح

٢١ وفي الخانية من الهبة وهبت
مهرى منك على أن كل امرأة
تزوجها تجعل امرها بيدي
فان لم يقبل طلعت الهبة وان قبل
في المجلس صحت ثم ان فعل الزوج
ذلك فالهبة ماضية والا فكذلك
عند البعض كن أعتق أمة على
أن لا تتزوج عتقت تزوجت أولا
قالت وهبت مهرى ان لم تطلعي
فقبل ثم طلقها فالهبة فاسدة
للتعليق بالشرط وتماه في البحر
عند قوله والبراء عن الدين
ومفاده انه لو لم يطلقها تصح الهبة
في صريح التعليق بالشرط تأمل
اهـ منه

في المجلس جاز قال في النهر وهو مشكل والحق ما في الخاتمة اه قلت ما في الظهيرة ذكره في الخاتمة أيضا من
 امالي أي يوسف وقال انه استحسن (قوله والطلاق) كطلقتك على أن لا تزوج غيري بحر والظاهر أنه اذا
 قال ان لم تزوج غيري فكذلك وبأقرب بيان قريبا (قوله والخلع) كنه العتق على أن لا خيار مدة يراها بطل
 الشرط ووقع الطلاق ووجب المال وأما اشتراط الخيار لها فصحيح عند الامام كما مضى بحر (قوله والعتق)
 بأن قال اعتقتك على أن لا خيار بحر وقد منّا أنفألو أعتق أمة على أن لا تزوج عتقت تزوجت أولا (قوله
 والرهن) بأن قال رهنتك عبدي بشرط أن استخدمه او على أن الرهن ان ضاع ضاع بلا شيء أو ان لم أوف متاعك
 لك الى كذا فالرهن لك بمالك بطل الشرط وصح الرهن بحر (قوله بكعتك وصيا الخ) هذا المثال أحسن
 مما في البحر جعلتك وصيا على أن يكون لك مائة لان الكلام في الشرط الفاسد الذي لا يفسد العقد وما هنا صحيح
 نهر وفيه نظر فانه قال في البرازية فهو وصي والشرط باطل والمائة له وصية اه ومعنى بطلانه كما في البحر أنه
 يبطل جعلها شرطا للإيصاء وتبقى وصية ان قبلها كانت له والا فلا اه أي فهو شرط فاسد لم يفسد عقد الإيصاء
 (قوله والوصية) كأوصيت لك بثلث مالي ان أجاز فلان عيني وفيه نظر لانه مثال تعليقها بالشرط وليس
 الكلام فيه وفي البرازية وتعليقها بالشرط جائز لانها في الحقيقة اثبات للخلافة عند الموت اه ومعنى صحة
 التعليق أن الشرط ان وجد كان للموصي له المال والا فلا شيء له بحر ثم قال وفي الخاتمة لو أوصى بثلاثة لأم ولده
 ان لم تزوج قبلت ذلك ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها بزمان فلها الثلث بحكم الوصية اه مع أن الشرط
 لم يوجد إلا أن يكون المراد بالشرط عدم تزوجها عقب انقضاء العدة لاعدمه الى الموت بدليل انه قال تزوجت
 بعد انقضاء عدتها بزمان للاحتراز عن تزوجها عقب انقضاء العدة لانه اذا مضت مدة بعد العدة ولم
 تزوج فيها تحقق الشرط فلا تبطل الوصية بتزوجها بعده اذ لو كان الشرط عدم تزوجها أبد الزمان لا يوجد شرط
 الاستحقاق الا بموتها وبظهر من هذا أنه اذا قال طلقتك ان لم تزوجي أنه اذا مضى بعد العدة زمان ولم تزوج
 يتحقق الشرط لكن فيه أن الطلاق المعلق انما يتحقق بعد تحقق الشرط فيلزم أن يكون ابتداء العدة بعده لا قبله
 فالظاهر بطلان هذا الشرط ووقع الطلاق منجزا وبؤيده ما مقرر سابقا من تحقيقه في كتاب الطلاق في أول باب
 التعليق (قوله والشركة) فيه انها تفسد باشتراط ما يؤدي الى قطع الاشتراك في الربح كاشتراط عشرة
 لاحدهما وفي البرازية الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة دون بعض حتى لو شرط التفاضل في الوضعية
 لا تبطل وتبطل باشتراط عشرة لاحدهما وفيها لو شرط صاحب الالف العمل على صاحب الالفين والربح
 نصفين لم يجز الشرط والربح بينهما أثلاثا اه أما لو لم بشرط العمل على أفضلهما ما لا يل تربع به فأجاب في البحر
 بأن شرط الربح صحيح لان التبرع ليس من قبيل الشرط بدليل ما في بيوع الذخيرة اشترى حطباً في قرية وقال
 موصولا بالشراء من غير شرط في الشراء اجماله الى منزلي لا يفسد لانه كلام مبتدأ بعد تمام البيع (قوله وكذا
 المضاربة) كما لو شرط نفقة السفر على المضارب بطل الشرط وجازت برازية وفيها ولو شرط من الربح عشرة
 دراهم فسدت لانه شرط بل لقطع الشركة دفع اليه ألقا على أن يدفع رب المال للمضارب أرضاً بزرعها سنة
 أو دار للسكنى بطل الشرط وجازت ولو شرط ذلك على المضارب رب المال فسدت لانه جعل نصف الربح عوضاً
 عن عمله واجرة الدار اه وبه علم أنها تفسد ببعض الشروط كالشركة (قوله كوليك بلدة كذا مؤبداً) فقوله
 مؤبداً شرط فاسد لان التولية لا تقتضي ذلك لانه يعزل بعارض جنون أو عزل أو نحوه ومثله وليك على أن
 لا تعزل أبداً أو على أن لا تركب كما مثل به في البحر وقال فهذا الشرط فاسد ولا تبطل امرته بهذا (قوله واختار
 في النهر اطلاق الصحة) حيث قال راداعلي ذلك البعض وعندي انه لا سلف له فيه ولا دليل يقتضيه لانه حيث
 صح العزل كان الغاء للتأييد سواء نص على الغاية أولا (قوله صح التقليد والشرط) فان فعل شيئاً من ذلك
 انزل ولا يبطل قضاؤه فيما مضى ولا ينفذ قضاء القاضي في خصومة زيد ويجب على السلطان أن يفصل قضيته
 ان اعتراه قضية بحر عن البرازية وفيه عنها أيضا لو شرط في التقليد أنه متى فسق ينزل انزل اه قلت
 وانما صح الشرط لكونه شرطاً صحيحاً والقاضي وكيل عن السلطان فيتقيد قضاؤه بما قبله به حتى يتقيد بالزمان
 والمكان والشخص ومن ذلك ما اذا انها عن سماع دعوى مضى عليها خمس عشرة سنة كما سيأتي في القضاء ان شاء
 الله تعالى (قوله والكفالة والحوالة) بأن قال كفلت غريمك على أن تقرضني كذا وأحلتك على فلان بشرط

والطلاق والخلع والعتق والرهن
 والإيصاء بكعتك وصيا على أن
 تزوج بنتي (والوصية والشركة)
 وكذا (المضاربة والقضاء
 والامارة) كوليك بلدة كذا مؤبداً
 وبطل الشرط فله عزله بلا حجة وهل
 يشترط لصحة عزله كدروس أبده
 السلطان أن يقول رجعت عن
 التأيد أفنى بعضهم بذلك واختار
 في النهر اطلاق الصحة وفي البرازية
 لو شرط عليه أن لا يرتشي ولا يشرب
 الخمر ولا يمتثل قول أحد ولا يسمع
 خصومة زيد صح التقليد والشرط
 (والكفالة والحوالة)

أن لا ترجع على عند التوى نهر يعنى قنصع ويطل الشرط وفي البرازية لو قال كطت به على انى متى أو كلما
 طولبت به على أجل شهر فاذا طال به فله أجل شهر من وقت المطالبة الاولى فاذا تم الشهر من وقت المطالبة
 الاولى لزم التسليم ولا يكون للمطالبة الثانية تأجيل اه وفيه أن كلما تقتضى التكرار مقدسى ولعله أنفى
 التكرار هنا لما يلزم عليه من ابطال موجب الكفالة وحيث امكن الاعمال فهو أولى من الابطال تأمل وسيدكر
 الشارح هذه المسألة أوائل الكفالة وبأنى توضيحها هناك وفي البرازية أيضا كفل على أنه بالخيار عشرة أيام
 أو أكثر يصح بخلاف البيع لأن مبناها على التوسع اه ففى هذا وفيما قبله صحت الكفالة والشرط لانه شرط
 تأجيل أو خيار وكلاهما شرط صحيح ولا يرد على المصنف لأن كلامه فى الشرط الفاسد وسبأقى فى بابها أنه
 لا يصح تعليقه بشرط غير ملائم وبأنى هنا فى كلام الشارح أيضا (قوله الا اذا شرط الخ) أى شرط المحال على
 المحال عليه أن يعطيه المال المحال به من ثمن دار الهيل قال فى البرازية بخلاف ما اذا التزم المحتال عليه الاعطاء
 من ثمن دار نفسه لانه قادر على بيع دار نفسه ولا يجبر على بيع داره كما اذا كان قبولها بشرط الاعطاء عند
 الحصاد لا يجبر على الاداء قبل الاجل اه وظاهره صحة التأجيل الى الحصاد لانه مجهول جهالة يسيرة
 بخلاف هبوب الريح كما يأتى فى بابها (قوله من المحتال) صوابه المحتال عليه (قوله فليحذر) أشار الى ما فى
 هذا الجواب فأن كونه وعدا لا يخرج عن كونه شرطاً مع أن فرض المسألة أنه مذكور فى صلب العقد على أنه
 شرط اذ لو كان بعد العقد لا على وجه الاشتراط لم يفسد العقد كما مر عند قوله والشركة وأيضاً لا يظهر به الفرق
 بين المسألتين ويظهر فى الجواب بأن الحوالة قد تكون مقيدة كالأحوال غريمه بألف الودعة على المودع فتبطل
 بها حتى لو هلكت الألف برئ المحتال عليه كما سبأقى ان شاء الله تعالى فى بابها وهذا لما شرط الدفع من ثمن دار الهيل
 صارت مقيدة به ولما لم يكن له قدرة على الوفاء بذلك فسدت الحوالة بمنزلة ما لو هلك الودعة المحال بها ولهذا
 لو كان البيع مشروطاً فى الحوالة صحت ويجبر على البيع كما فى آخر حوالة البرازية أما لو شرط الدفع من ثمن داره
 صحت الحوالة لقدرة على بيع داره ولكن لا يجبر على البيع ولو باع يجبر على الاداء لتحقيق الوجوب كما فى الدرر
 (قوله والوكالة) كوكالك على أن تبرئى مما لك على نهر وفي البرازية الوكالة لا تبطل بالشرط الفاسدة
 أى شرط كان وفيها تعليق الوكالة بالشرط جائز وتعلق العزل به باطل وتفرع عليه أنه لو قال لكأ زلتك فأنت
 وكبلى صح لانه تعليق التوكيل بالعزل ولو قال لكأ وكلك فأنت موزول لم يصح لانه تعليق العزل بالشرط بجر
 (قوله والافالة) حتى لو تقابلا على أن يكون الثمن الاقل أو أقل صحت ولغا الشرط وقدمت فى بابها
 نهر وذكر المصنف فى بابها انها لا تفسد بالشرط وان لم يصح تعليقه به وصورة التعليق كما ذكره فى البحر هناك عن
 البرازية ما لو باع ثورا من زيد فقال اشترته رخصاً فقال زيد ان وجدت مشترياً بالزيادة فبعه منه فوجد فباع
 بأزيد لا ينقد البيع الثانى لانه تعليق الافالة لا الوكالة بالشرط (قوله والكتابة) بأن كتبه على ألف بشرط
 أن لا يخرج من البلد أو على أن لا يعمل فلاناً أو على أن يعمل فى نوع من التجارة فتصح ويطل الشرط لانه غير
 داخل فى صلب العقد نهر (قوله فى صلب العقد) صلب الشئ ما يقوم به ذلك الشئ وقيام البيع بأحد
 العوضين فكل فساد يكون فى أحدهما يكون فساداً فى صلب العقد درر (قوله وعليه) أى على كون الفساد
 فى صلب العقد ط (قوله يحمل اطلاقهم) أى اطلاق من قال انها تبطل بالشرط الفاسد كالعماضى
 والاستروشى فانهما قالوا وتعلق الكتابة بالشرط لا يجوز وانها تبطل بالشرط ويحمل قولهما ثانياً الكتابة بشرط
 متعارف وغير متعارف فتصح ويطل الشرط على كون الشرط زائداً ليس فى صلب العقد وبه يندفع اعتراض
 صاحب جامع الفصولين عليه ما هذا حاصل ما فى الدرر وأما ما فى البحر عن البرازية كاتبا وهى حامل على أن
 لا يدخل ولدها فى الكتابة فسدت لانها تبطل بالشرط الفاسد اه فالمراد به ما كان فى صلب العقد لان استثناء
 جله أو هو جزء منها شرط فى صلب العقد كما لو باع أمة الاصلها لانها أحد العوضين فافهم (قوله واذا العبد فى
 التجارة) ككأ أنت لك فى التجارة على أن تبخر الى شهر أو على أن تبخر فى كذا فتكون عامات فى التجارة والافات
 ويطل الشرط بجر (قوله كهذا الولد) ان رضى امرأتى تابع البصر فى ذلك مع أنه فى البحر اعترض على
 العيني مراراً بأن الكلام فى الشرط الفاسد لا فى التعليق فالاولى قول النهر بشرط رضى زوجتى وقال فى العزيمة
 وصور ذلك فى ايضاح الكرماتى بأن ادعى نسب التوءم من بشرط أن لا تكون نسبة الآخر منه أو ادعى نسب ولد

الا اذا شرط فى الحوالة الاعطاء
 من ثمن دار الهيل فتفسد لعدم
 قدرته على الوفاء بالتزم كما عراه
 المصنف للبرازية وأجاب فى النهر
 بأن هذا من المحتال وعد وليس
 الكلام فيه فليحذر (والوكالة
 والافالة والكتابة) الا اذا كان
 الفساد فى صلب العقد أى نفس
 البذل ككتابه على خمر فتفسد
 به وعليه يحمل اطلاقهم كما حذر
 خسرو (واذا العبد فى التجارة
 ودعوة الولد) كهذا الولد معنى ان
 رضى امرأتى

بشرط أن لا يرث منه يثبت نسب كل واحد من التوأمين ويرث ويطل الشرط لانهما من ماء واحد فن ضرورة
 ثبوت نسب أحدهما ثبوت الآخر لما عرف بشرط أن لا يرث شرط فاسد لخالفه الشرع والنسب لا يفسد به اه
 (قوله والصلح عن دم العمد) بأن صالح ولي المقتول عدا القاتل على شيء بشرط أن يقرضه أو يهدي اليه
 شيئاً فالصلح صحيح والشرط فاسد ويسقط الدم لانه من الاستساطات فلا يحتمل الشرط بحجر (قوله ولم يذكروا
 اكتفاء بالصلح) اذ ليس بينهما كثير فرق فان الولي اذا قال للقاتل عدا ابرأت ذمتك على أن لا تقسم في هذا البلد
 مثلاً أو صالح معه عليه صح البراء والصلح ولا يعتبر الشرط درر (قوله التي فيها القود) في المصباح القود
 القصاص وبه عبر في الدرر فلا فرق في التعبير فافهم (قوله والا) بأن كان الصلح عن القتل الخطأ والجراحة
 التي فيها الارش كان من القسم الاول درر اي لا توجب ذلك المال فكان مبادلة لا اسقاطاً (قوله وعن
 جناية غصب) اي مغبوب وقوله اذا ضمنها اي موجبات الصلح في الصور المذكورة درر ولعل صورة المسألة
 لو أنف ما غصبه أو أنف ودبعة أو عارية عنده وأراد المالك أن يضمه ذلك فصالحه على شيء وضمن رجل موجب
 الصلح بشرط أن يجعله به على آخر أو يكفل به آخر صح الضمان وبطل الشرط لكن لا يخفى أن الضمان كفالة وقد
 مرت مسألة الكفالة ولم أومن أوضح ذلك فتأمل (قوله والنسب) تقدم تصويره في مسألة دعوى الولد
 (قوله والحجر على المأذون) فلا يطل به ويطل الشرط شرباً لبلية عن العمادية ومثله في جامع الفصولين
 ولا ينافي ما قدمه عن الاشياء لان ذلك في بطلان تعليقه بالشرط كما قدمناه (قوله والغصب) كذا ذكره في
 جامع الفصولين وغيره مع ذكرهم مسألة جنسية الغصب المارة وفيه أن الغصب فعل لا يقيد بشرط فان كان
 المراد ضمان الغصب بشرط فهو داخل في الكفالة فافهم (قوله وأمان القن) أقول في السير الكبير لمحمد بن
 الحسن تعليق الامان بالشرط جائز بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم حين آمن اهل خيبر على أمانهم بكتماهم
 شيئاً وأبطل أمان آل أبي الجعد بكتماهم الحللى اه وبه يعلم أن القن ليس قيداً حوى أى سواء كانت اضافة
 الامان من اضافة المصدر الى فاعله أو الى مفعوله وفي بعض النسخ وأمان النفس (قوله وعقد الذمة) فان
 الامام اذا فتح بلدة وأقر أهلها على أملاكهم وشرطوا معه في عقد الذمة أن لا يعطوا الجزية بطريق الاهانة كما هو
 المشروع فالعقد صحيح والشرط باطل درر (قوله وتعليق الرد بالعيب وبخيار الشرط) هكذا عبر في الدكتور وعبر
 في النهاية بقوله وتعليق الرد بالعيب بالشرط وتعليق الرد بخيار الشرط بالشرط ومثله في جامع الفصولين وغيره
 فعلم أن قوله بالعيب متعلق بالرد لا بتعليق وأن المراد أن الرد بخيار عيب أو شرط يصح تعليقه بالشرط ولا يخفى
 أن الكلام فيما يصح ولا يفسد تقسيده بالشرط الفاسد لا فيما يصح تعليقه فكان المناسب حذف لفظة تعليق
 كما فعل صاحب الدرر وقد يجاب بأن المراد بالتعليق التقييد وأن كل ما صح تعليقه صح تقييده كما مر وبه ظهر أنه
 ليس المراد ما يتوهم أن تعليق الرد بأحد الخيارين بالشرط يصح تقييده بالشرط اذ لا يظهر تصوير تقييد التعليق
 ثم انه مثل الاول في البحر بما اذا قال ان وجدت بالبيع عيباً اردته عليك ان شاء فلان وللثاني بما اذا قال من له
 خيار الشرط رددت البيع أو سقطت خيارى ان شاء فلان فانه يصح ويطل الشرط اه تأمل وفي البحر من
 باب خيار الشرط مانصه فان قلت هل يصح تعليق ابطاله وابطاله قلت قال في الخانية لو قال من له الخيار ان لم
 أفعل كذا اليوم فقد أبطلت خيارى كان باطلا ولا يطل خياره وكذا لو قال في خيار العيب ان لم أردّه اليوم فقد
 أبطلت خيارى ولم يردّه اليوم لا يطل خياره ولو لم يكن كذلك ولكنه قال اطلت غدا أو قال اطلت خيارى اذا
 جاء غدا فجاء غدا كفى المتنى انه يطل خياره قال وليس هذا كالأول لان هذا وقت يجي لا محالة بخلاف
 الاول اه قال في البحر هناك فقد سوتوا بين التعليق والاضافة في المحقق مع أنهم لم يسوتوا بينهما في الطلاق
 والعناق وفي التنازع لو كان الخيار للمشتري فقال ان لم افسخ اليوم فقد رضيت أو ان لم افعل كذا فقد
 رضيت لا يصح اه اي بل يبي خياره (قوله وعزل القاضي) في جامع الفصولين ولو قال الامير لرجل اذا قدم
 فلان فأنت قاضى بلدة كذا أو أميرها يجوز ولو قال اذا أتاك كذا فأنت معزول معزول بوصوله وقبل لا اه
 وذكر في الدرر عن العمادية والاستروثية أن الثاني به يفتى واعتراض بأن عبارة العمادية والاستروثية قال
 ظهير الدين المرغيناني ونحن لا نفتي بصحة التعليق وهو فتوى الاوزجندى اه وظاهر ما في جامع الفصولين
 ترجيح الاول ولذا ما شئ عليه في الكنز والملتقى وغيرهما (قوله كعزلت ان شاء فلان) كذا مثل في البحر

(والصلح عن دم العمد) وكذا
 البراء عنه ولم يذكروا اكتفاء
 بالصلح درر (و) عن (الجراحة)
 التي فيها القود والا كان من
 القسم الاول وعن جنائية غصب
 ودبعة وعارية اذا ضمنها رجل
 وشرط فيها حواله أو كفالة درر
 والنسب والحجر على المأذون نهر
 والغصب وأمان القن اشياء
 (وعقد الذمة وتعليق الرد بالعيب
 (و) تعليقه (بخيار الشرط وعزل
 القاضي) كعزلت ان شاء فلان

فينعزل ويطل الشرط لما ذكرنا
أنها كلها ليست بمعاوضة مالية فلا
تؤثر فيها الشروط الفاسدة وبقي
ما يجوز تعليقه بالشرط وهو مختص
بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها
كطلاق وعتاق وبالالتزامات التي
يحلف بها كحج وصلاة والتوليات
كقضاء وامارة عيني وزبلي زاد
في النهر الاذن في التجارة وتسليم
الشفعة والاسلام وحزير المصنف
دخول الاسلام في القسم الاول
لانه من الافرار ودخول الكفر هنا
لانه ترك ويصح تعليق هبة وحوالة
وكفالة

واعترض بأن هذا تعليق وليس المكلام فيه قلت والجواب أنه في الصراحتين على العيني تهرا را بمنى هذا وقد
يجاب بأنه اذا لم يطل بالتعليق لا يطل بالشرط بالاولى كعزلتك على أن اوليك في بلدة كذا (قوله لما ذكرنا) أي
في قوله لعدم المعاوضة المالية (قوله وبقي ما يجوز تعليقه بالشرط) هذه القاعدة الرابعة وقد مناهنا هذا خلة تحت
الثالثة لما في جامع الفصولين أن ما جاز تعليقه بالشرط لا يطله الشرط كطلاق وعتق وحوالة وكفالة ويطل
الشرط اهـ (قوله وهو مختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها) لو حذف قوله التي يحلف بها لدخل الاذن
في التجارة وتسليم الشفعة لكونهما اسقاطا ولكن لا يحلف بهما أفاده في البحر ويدخل فيه ايضا الابراء عن
الكفالة فانه يصح تعليقه بلاثم كما مر في الابراء عن الدين (قوله والتوليات) فيصح تعليقه باللاثم فقط وكذا في
اطلاقات وتحريرات كما مر في الاصل الثاني (قوله وتسليم الشفعة) أي لانه اسقاط محض كما علمت فيصح تعليقه
هذا وفي شفعة الهداية عند قوله واذا صالح من شفعتة على عوض بطلت ورد العوض لان حق الشفعة لا يتعلق
اسقاطه بالجائز من الشروط فبالفساد أولى واعترضه في العناية بما قال محمد في الجامع الصغير لو قال سلمت
الشفعة في هذه الدار ان كنت اشتريتها لنفسك وقد اشتراها لغيره فهذا ليس بتسليم لانه علقه بشرط وصح لان
تسليم الشفعة اسقاط محض كالطلاق فصح تعليقه بالشرط اهـ قال الطوري في تكملة البحر وقد يفرق بجمول
ما في الهداية على التي تدل على الاعراض والرخصي بالمجاورة مطلقا والثاني على خلافه فيفرق بين شرط وشرط
اهـ (تنبيه) لا يخفى أن هذا كله في التسليم بعد وجوبها وبقي ما لو قال الشفيع قبل البيع ان اشتريت فتد سلمتها
هل يصح أم لا بحث فيه الخبير الرملي بقوله لاشبهة في أنه تعليق الاسقاط قبل الوجوب بوجوده ومقتضى
قولهم التعليق بالشرط المحض يجوز فيما كان من باب الاسقاط المحض وقولهم المعلق بالشرط كالتجيز عند وجوده
وقولهم من لا يملك التجيز لا يملك التعليق اذا علقه بالملك أو سببه صحة التعليق المذكور لانه اسقاط وقد علقه
بسبب الملك فكانه تجيزه عند وجوده لكن أوردي في الظهيرية اشكالا على كون تسليم الشفعة اسقاطا محضا وهو
ما ذكره السرخسي في باب الصلح عن الجنايات من أن القصاص لا يصح تعليق اسقاطه بالشرط ولا يحفل
الاضافة الى الوقت وان كان اسقاطا محضا ولرسد لا يرتد بر من عليه القصاص ولو اكره على اسقاط الشفعة
لا يطل حقه قال وبه تين أن تسليم الشفعة ليس باسقاط محض والاصح مع الاكراه كسائر الاسقاطات اهـ
قال الرملي وعليه لا يصح التعليق قبل الشراء كالتجيز قبله والمسألة تقع كثيرا والذي يظهر عدم صحة التعليق
اهـ (قوله وحزير المصنف دخول الاسلام في القسم الاول) أي ما لا يصح تعليقه بالشرط وذلك حيث ذكر
أولا أن الاسلام لا بد فيه بعد الاثبات بالشهادتين من التبري كما علمت تفصيلا في الكتب المبسوطة ويؤخذ عدم
صحة تعليقه بالشرط من قولهم بعدم صحة تعليق الافرار بالشرط وتحقيقه أن الاسلام تصديق بالجنان وقرار
باللسان وكلاهما لا يصح تعليقه بالشرط ومن المعلوم أن الكافر الذي يعلق اسلامه على فعل شيء غالبا يكون شيئا
لا يريد كونه فلا يقصد تحصيل ما علق عليه وقد ذكر الزبلي وغيره أن الاسلام عمل بخلاف الكفر فانه ترك ونظيره
الاقامة والصيام فلا يصير المقيم مسافرا ولا الصائم مفطرا ولا الكافر مسلما بمجرّد النية لانه فعل وبصير مقبلا
وصائما وكافرا بمجرّد النية لانه ترك فاذا علقه المسلم على فعل وفعله والظاهر أنه مختار في فعله فيكون قاصدا للكفر
فيكفر بخلاف الاسلام اهـ (قوله ودخول الكفر هنا) أي فيما يصح تعليقه وفيه أن كلام المصنف كما سمعته
أنه ليس فيه تعرض لدخول الكفر في هذا القسم بل فيه ما ينافيه وهو أنه يصير كافر بمجرد النية لانه ترك أي ترك
العمل والتصدق فيتحقق في الحال قبل وجود المعلق عليه ولو صح تعليقه لما وجد في الحال فافهم (قوله
ويصح تعليق هبة) في البرازية من البيوع تعليق الهبة بان باطل وبعلى ان ملائكا كهبته على أن يعوضه بجوزوان
مخالفابطل الشرط وصحت الهبة اهـ بجر وهذا يخالف لما ذكره الشارح لان كلامه في صحة التعليق بأداة الشرط
لا في التقييد بالشرط لان هذا انقدم في المتن حيث ذكر الهبة فيما لا يطل بالشرط الفاسد فافهم لكن في البحر
أيضا عن المناقب عن الناصحي لو قال ان اشتريت جارية فقد ملكتها منك يصح ومعناه اذا قبضه بناء على ذلك
اهـ أي اذا قبض الموهوب له الموهوب بناء على التعليق يصح مع أنه معلق بان وهو خلاف ما في البرازية من
اطلاق بطلانه وانه قول آخر يجعل التعليق باللاثم صحيحا كالقسيد تأمل (قوله وحوالة وكفالة)
في البرازية من البيوع وتعليق الكفالة ان متعارفا كقدوم المطلوب يصح وان شرطا محضا كان دخل الدار وهبت

الربح لا والكفالة الى هبوب الربح جائزة والشرط باطل ونص النسبي "أن الشرط ان لم يتعارف تصح الكفالة
ويبطل الشرط والحوالة كهي اه بحر (قوله وبراء عنها) كان وافيت به غدا فانت بري. كما قد مناه في
مسألة الإبراء عن الدين (قوله بلام) قيد للاربعة (تمة) بقي مما يصح تعليقه دعوة الولد كان كانت جارية
حامل فني وكذا الوصية والايصاء والوكالة والعزل عن القضاء فهذه نص في البحر عايد في أثناء شرحها ونبيها
على ذلك والبراء عن الدين اذا علق بكائن او بتعارف كما مر وذكر في جامع الفصولين مما يصح تعليقه اذن القن
وكذا الشكاح بشرط علم للعالم وكذا تعليق الامهال اي تأجيل الدين غير القرض ان علق بكائن ولو قال بعته
بكذا ان رضى فلان جاز البيع والشرط جميعا ولو قال بعته منك ان شئت فقال قبلت تم البيع وقد مناه تقييد
مسألة البيع بما اذا وقته بثلاثة ايام وذكر خلافا في صحة تعليق القبول (قوله وما تصح اضافته الخ) شروع
فيما يضاف وما لا يضاف بعد الفراغ من الكلام على التعليق ولم أر من ذكر ذلك ضابطا وسياقي بيانه ثم الفرق
بين التعليق والاضافة هو أن التعليق يمنع المعلق عن السببية للعكم فان نحو أنت طالق سبب للطلاق في الحال
فاذا قال أنت طالق ان دخلت الدار منع انعقاده سببا للعالم وجعله متأخرا الى وجود الشرط فعند وجوده
ينعقد سببا مفضيا الى حكمه وهو الطلاق وأما الايجاب المضاف مثل أنت طالق غدا فانه ينعقد سببا للعالم
لاتقاء التعليق المانع من انعقاد السببية لكن يتأخر حكمه الى الوقت المضاف اليه فالاضافة لا تخبر به عن
السببية بل توخر حكمه بخلاف التعليق فاذا قال ان جاء غدا فله على " أن أنصدق بكذا لا يجوز له التصديق قبل
الغدا لانه تجميل قبل السبب ولو قال لله على " أن أنصدق بكذا غدا فله التحجيل قبله لانه بعد السبب لان الاضافة
دخلت على الحكم لا السبب فهو تجميل للموجب وتفرغ عليه ما لو حلف لا يطلق امرأته فأضاف الطلاق الى الغدا
حنث وان علقه لم يحنث هذا حاصل ما ذكره في كتب الأصول والمحقق ابن الهمام في التحرير أبحاث في الفرق
بينهما ما ذكرها ابن نجيم في شرح المنار في فصل الأدلة الفاسدة وقال والفرق بينهما من أشكل المسائل (قوله
الاجارة) في جامع الفصولين ولو قال آجرتك غدا فيه اختلاف والخيار أنها تجوز ثم في الاجارة المضافة اذا باع
او وهب قبل الوقت يفتى بجواز ما صنع وبطل الاجارة فلوردة عليه بعبق بقضاء أو رجوع في الهبة قبل الوقت
عادت الاجارة ولو عاد اليه بملك مستقبلا لا تعود الاجارة وفي فتاوى ظهير الدين لو قال آجرتك هذه رأس كل شهر
بكذا يجوز في قولهم (قوله وفسخها) في العزيمة عن الخيانة أن الفتوى عليه وفي الشر بن ليلية المعقد اختيار
عدم الصفة وهو المذكور في الكافي واختيار ظهير الدين اه ففيه اختلاف التصحيح (قوله والمزارعة
والمعاملة) فانهم ما اجارة حتى ان من يميزهما لا يميزهما الا بطريقتهما وراعى فيهما شرائطها درر (قوله
والمضاربة والوكالة) فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات فان تصرف المضارب والوكيل قبل العقد
والتوكيل في مال المالك والموكل كان وقفا حقا لهما الك فهو بالعقد والتوكيل اسقطه فيكون اسقاطا فيقبل
التعليق درر اي واذا قبل التعليق قبل الاضافة بالاولى لان التعليق يمنع السببية بخلاف الاضافة كما علمت
وبه اندفع اعتراض المصنف في المنع بأن الكلام في الاضافة لافي التعليق لكن لم أر من صرح بصحة التعليق في
المضاربة ولعله أراد بالتعليق التقييد بالشرط فانهم يطلقون عليه لفظ التعليق تأمل (قوله والكفالة) لانها من
باب الالتزامات فتجوز اضافتها الى الزمان وتعليقها بالشرط الملائم درر (قوله والايصاء) اي جعل الشخص
وصيا والوصية بالمال فانهم لا يفتدان الابد الموت فيجوز تعليقهما و اضافتهما درر (قوله والقضاء
والامارة) فانهما قولية وتقويض محض فجاز اضافتهما درر (قوله والطلاق والعنق) فانهما من باب
الاطلاقات والاسقاطات وهو ظاهر درر (قوله والوقف) فان تعليقه الى ما بعد الموت جائز درر
والكلام فيه كما مر في المضاربة والوكالة (قوله وبني العارية والاذن في التجارة) قال في جامع الفصولين
الذي جمع فيه الفصول العمادية والفصول الاستروفسية تبطل اضافة الاعارة بأن قال اذا جاء غدا فقد أعرتك
لأننا نعليك المنفعة وقبل تجوز لو قال أعرتك غدا تصح وقال قبله ولو قال لقته اذا جاء غدا فقد أذنت لك في التجارة
صح الاذن ولو قال اذا جاء غدا فقد عرجت عليك لا يصح اه وأنت خبر بان الكلام في الاضافة ولفظ اذا جاء
غدا تعليق ويسمى اضافة باعتبار ذكر الوقت فيه لاحقة ولذا افرق في مسألة الاعارة بين ذكر اذا وعدمه فعند الاذن
في التجارة هنا تبعاً للقهستانى غير ظاهر تأمل وفي جامع الفصولين اذا قال أبطلت خيارى غدا بطل خياره وقد مناه

مطلب
ما تصح اضافته وما لا تصح

وابراء عنها بلام (وما تصح اضافته
الى الزمان) (المستقبل الاجارة
ومضخها والمزارعة والمعاملة
والمضاربة والوكالة والكفالة
والايصاء والوصية والقضاء
والامارة والطلاق والعنق
والوقف) فهي أربعة عشر وبني
العارية والاذن في التجارة فيحصان
مضافين أيضا عمادية

(وما لا تصح) اضافته (الى)

المستقبل) عشرة (البيع واجازته

وفسخه والقسمة والشركة والهبة

والنكاح والرجعة والصلح عن

مال والابراء عن الدين) لانها

تملك للعمال فلا تضاف

للاستقبال كما لا تعلق بالشرط لما

فيه من القمار وبقي الوكالة على

قول الثاني المفتي به

* (باب الصرف) *

عنوانه بالباب لا بالكاتب لانه من

انواع البيع (هو) لغة الزيادة

وشرعا (بيع الثمن بالثمن) أى

ما خاق للثمنية ومنه المصوغ (جنسا

بجنس أو بغير جنس) كذهب بفضة

(ويشترط) عدم التأجيل والخيار

و (التماثل) أى التساوى وزنا

(والتقايض) بالبراجم لا بالتخيلة ٢

(قبل الافتراق)

٢ قوله وصيروف هـ كذا بخطه

والذى رأيته في نسخة من المصباح

وصيرف بـ حذف الواو وقوله

وصرفته بالتثنية واسم الفاعل

الخ هـ كذا بخطه أيضا وفيه سقط

والاصل وصرفته بالتثنية مبالغة

واسم الفاعل الخ وقوله في عبارة

القاموس أو الحيل الذى في عبارته

أو الحيلة فليراجع اه معجمه

فما يصح تعليقه أن اسقاط القصاص لا يحتمل الاضافة الى الوقت (قوله لانها تملك الخ) كذا في الدرر وقال

الزيلعي آخر كتاب الاجارة لانها تملك وقد أمكن تقييد الحال فلا حاجة الى الاضافة بخلاف الفصل الاول لان

الاجارة وما شاكلها لا يمكن تملكه للحال وكذا الوصية وأما الامارة والقضاء فمن باب الولاية والكفالة من باب

الالتزام اه قلت ويظهر من هذا وما ذكرناه أنفا عن الدرر أن الاضافة تصح فيما لا يمكن تملكه للحال وفيما

كان من الاطلاقات والاسقاطات والالتزامات والولايات ولا تصح في كل ما أمكن تملكه للحال تأمل (قوله

لما فيه من انقمار) هو المراهنة كما في القاموس وفيه المراهنة والرهان المخاطرة وحاصله انه تملك على سبيل

المخاطرة ولما كانت هذه تملك للحال لم يصح تعليقها بالمخاطرة لوجود معنى القمار (قوله وبقي الوصية كالة)

الظاهر انه سبق قلم وصوابه التحكيم فانه الذى فيه خلاف أبي يوسف قال في البرازية وتعلق كونه حكما بالمخطر

أو الاضافة الى مستقبل صحيح عند محمد خلافا للثاني والفتوى على الثاني اه وهكذا فتم الشارح قبيل

ما لا يعلل بالشرط الفاسد وكيف يصح عدل الوكالة هنا وقد ذكرها المصنف تبعا للكنز والوقاية فيما تصح اضافته

وكذا في جامع الفصولين وغيره وكذا تقدم أنها مما لا يفسد بالشرط وبه صرح في التكملة وغيره بل قدما

جواز تعليقها بالشرط فكيف لا تصح اضافتها نعم بقي فسح الاجارة على احد التعيينين كما قدمناه آنفا والله

سبحانه أعلم

* (باب الصرف) *

لما كان عقدا على الثمن والتمن في الجملة تبع لما هو المقصود من البيع آخره عنه (قوله عنوانه بالباب) قال في

الدرر عنوانه الا كترون بالكاتب وهو لا يناسب لكون الصرف من أنواع البيع كالربا والسلم فالاحسن ما اختير

هنا (قوله هو لغة الزيادة) هذا اخدم معانيه في المصباح صرفته عن وجهه صرفا من باب ضرب وصرفت

الاجير والصبي خليت سبيله وصرفت المال أنفقته وصرفت الذهب بالدراهم بعته واسم الفاعل من هذا

صير في وصيروف وصرف للمبالغة قال ابن فارس الصرف فضل الدرهم في الجودة على الدرهم وصرفت

الكلام زيتته وصرفته بالتثنية واسم الفاعل مصرف والصرف التوبة في قوله عليه الصلاة والسلام لا يقبل

الله منه صرفا ولا عدلا والعدل الفدية اه زاد في القاموس في معنى الحديث المذكور قوله أو هو النافلة

والعدل الفريضة أو بالعكس أو الوزن والعدل الكيل أو هو الاكتساب والعدل الفدية أو الحيل اه وقد

علمت أنه يطلق لغة على بيع الثمن بالثمن لكنه في الشرع اخص تأمل (قوله أى ما خاق للثمنية) ذكر نحوه في البحر

ثم قال وانما فسرناه به ليدخل فيه بيع المصوغ بالمصوغ أو بالنقد فان المصوغ بسبب ما اتصل به من الصنعة

لم يبق ثماصير بها ولهذا يتعين في العقد ومع ذلك يبيعه صرف اه (قوله ويشترط عدم التأجيل والخيار) أى

وعدم الخيار أى خيار الشرط بخلاف خيار رؤية أو عيب كما يأتي ولا يقال هذا مكرم مع قوله الا ترى وبفسد

بخيار الشرط والاجل لان ذلك التعرّيع على هذا كما هو العادة من ذكر الشروط ثم التعرّيع عليها فافهم نعم ذكر في

النهر أنه لا حاجة الى جعلهما شرطين على حدة كما جرى عليه في البحر تبعا للنهاية وغيرها لان شرط التقايض يغني

عن ذلك لان خيار الشرط يمنع ثبوت الملك أو تمامه على القولين وذلك يحل بتمام القبض وهو ما يحصل به

التعيين اه ولا يخفى ما فيه (قوله أى التساوى وزنا) قيد به لانه لا اعتبار به عددا بجزء من الذخيرة والشرط

التساوى في العلم لا بحسب نفس الامر فقط فلو لم يعلم التساوى وكان في نفس الامر لم يجوز الا اذا ظهر التساوى

في المجلس كما أوضحه في الفتح ونذكر قريبا حكم الزيادة والخط (قوله بالبراجم) جمع برجة بالضم وهي مفاصل

الاصابع ح عن جامع اللغة (قوله لا بالتخيلة) أشار الى أن التقيد بالبراجم للاحتراز عن التخيلة واشتراط

القبض بالفعل لا خصوص البراجم حتى لو وضعه له في كنهه أو في جيبه صار قابضا (قوله قبل الافتراق) أى

افتراق المتعاقدين بأبدانهم والتقيد بالعاقدين يتم المالكين والتأبين وتقيد الفرق بالابدان يفيد عموم

اعتبار المجلس ومن ثم قالوا انه لا يعلل بما يدل على الاعراض ولو سار فرضا ولم يفتقر قاصح وقد اعتبروا المجلس

في مسألة هي ما لو قال الاب اشهدوا أنى اشتريت هذا الدينار من ابى الصغير بعشرة دراهم ثم قام قبل أن يزن

العشرة فهو باطل كذا عن محمد لانه لا يمكن اعتبار التفرق بالابدان نهر وفي البحر لو نادى أحدهما صاحبه

من وراء جدار أو من بعيد لم يميز لانهما مقترقان بأبدانهما وتفرع على اشتراط القبض انه لا يجوز الا براء
عن بدل الصرف ولا هبته والتصدق به فلو فعل لم يصح بدون قبول الآخر فان قبل انتقض الصرف والالم يصح
ولم ينتقض وغنامه في البحر (تنبيه) قبض بدل الصرف في مجلس الاقالة شرط لصحتها كقبضه في مجلس العقد
بخلاف اقالة السلم وقد مناه الفرق في بابه وفي البحر ولو وجب دين بعقد متأخر عن عقد الصرف لا يصير قصاصا يبدل
الصرف وان تراضيا ولو قبض بدل الصرف ثم انتقض القبض فيه لمعنى أو وجب انتقاضه يطل الصرف
ولو استحق احد بدل به بعد الاتفاق فان أجاز المستحق والبذل قائم أو ضمن الناقذ وهو المالك جازا الصرف
وان استردده وهو قائم أو ضمن التقابض قيمته وهو المالك بطل الصرف (قوله على الصحيح) وقيل شرط
لانه قاده صححها وعلى الاول قول الهداية فان تفرقا قبل القبض بطل فلولاً أنه منعقد لما بطل بالاتفاق كما
في المعراج ونمرة الخلاف فيما اذا ظهر الفساد فيما هو صرف يفسد فيما ليس صرفا عند أي خنيفة ولا يفسد
على القول الاصح فتح (قوله وان اختلفا جودة وصياغة) قيد اسقاط الصفة بالاثمان لانه لو باع انا
نحاس بمائة وأحدهما أنزل من الآخر جاز مع أن النحاس وغيره مما يوزن من الاموال الربوية أيضا لان صفة
الوزن في النقدين منصوص عليها فلا تتغير بالصناعة ولا يخرج عن كونه موزونا بتعارف جعله عددا لو تعورف
ذلك بخلاف غيرهما فان الوزن فيه بالعرف فيخرج عن كونه موزونا بتعارف عدديته اذا صيغ وصنع كذا
في الفتح حتى لو تعورفوا ببيع هذه الاواني بالوزن لا بالعدد لا يجوز بيعها بجنسها الامتساويا كذا في الذخيرة نهر
(قوله لما مر في الربا) أي من أن جسد مال الربا ورديه سواء وتقدم استثناء حقوق العباد ومز الكلام
فيه فراجع ومنه ما في البحر عن الذخيرة غصب قلب فضة ثم استهلكه فعليه قيمته مصوغا من خلاف جنسه
فان تفرقا قبل قبض القيمة جاز خلافا لفرقة لانه صرف حكما للضمان الواجب بالغصب لا مقصودا فلا يشترط له
القبض اه وانما لزمه الضمان من خلاف جنسه لئلا يلزم الربا لان قيمته مصوغا أزيد من وزنه (قوله شرط
التقابض) أي قبل الاتفاق كما قيده في بعض النسخ وفي البحر عن الذخيرة لو اشترى المودع الوديعه الدراهم
بدنانير واقترا قبل أن يجتد المودع قبضا في الوديعه بطل الصرف بخلاف المقصودة لان قبض الغصب ينوب
عن قبض الشراء بخلاف الوديعه اه (قوله لحرمه النسا) بالفتح أي التأخير فانه يحرم باحدى على
الربا أي القدر أو الجنس كما رتب في بابه (قوله فلو باع النقدين) تفرع على قوله والاشترط التقابض فانه يفهم
منه انه لا يشترط التماثل وقيد بالنقدين لانه لو باع فضة بفلوس فانه يشترط قبض احد البديلين قبل الاتفاق
لا قبضهما كما في البحر عن الذخيرة ونقل في النهر عن فتاوى قارى الهداية انه لا يصح تأجيل أحدهما ثم أجاب
عنه وقد مناه ذلك في باب الربا وقد مناهنا انه احد قولين فراجع عند قول المصنف باع فلوسا بمثلها وبدرهم
الخ (قوله احدهما بالآخر) احتراز اعمال الوبايع الجنس بالجنس جزافا حيث لم يصح ما لم يعلم التساوى قبل
الاتفاق كما قد مناه (قوله جزافا) أي بدون معرفة قدر وقوله أو بفضل أي بتحقيق زيادة أحدهما على الآخر
وسكت عن التساوى للعلم بصحته بالاولى (قوله والعوضان لا يتعينان) أي في الصرف مادام صححها
أما بعد فسادها فالصحيح التعيين كما في الاشياء وقد مناهنا في أواخر البيع الفساد ما تعين فيه التقود وما لا تعين
(قوله حتى لو استقرضا الخ) صورته قال أحدهما للآخر بعثك درهمين درهمهم وقبل الآخر ولم يكن عندهما
شيء ثم استقرض كل منهما درهمين ثالث وتقابضا قبل الاتفاق صح وكذا لو قال بعثك هذا الدرهم بهذا
الدهره وأمسك كل منهما درهمه قبل التسليم ودفع كل منهما درهمه آخر قبل الاتفاق ومثله كما في الدرر ما لو
استحق كل من العوضين فأعطى كل منهما صاحبه بدل ما استحق من جنسه (قوله وأدبا مثلها) ضمير مثلها
عائد على ما وثناه باعتبار المعنى (قوله ويفسد الصرف) أي فسادا من الاصل لانه فساد مقترن بالعقد
كما في المحيط شربلا لية (قوله لاخلالهما بالقبض) لان خيار الشرط يمنع به استحقاق القبض ما بقي الخيار
لان استحقاقه مبنى على الملك والخيار يمنع والاجل يمنع القبض الواجب درر (قوله ويصح مع اسقاطهما
في المجلس) هكذا في الفتح وغيره والظاهر أن المراد اسقاطهما بنقد البديلين في المجلس لا بقولهما اسقطنا الخيار
والاجل اذ بدون نقد لا يكفي وأنه لا يلزم الجمع بين الفعل والقول ثم رأيت في التهستائي قال فلو تفرقا من غير
تقابض أو من أجل أو شرط خيار فسد البيع ولو تقابضا في الصور قبل التفرق انقلب صححها اه ونحوه

وهو شرط بقائه صححها على الصحيح
(ان اتحدا جنسا وان) وصلية
(اختلفا جودة وصياغة) لما مر
في الربا (والا) بأن لم يتجانسا
(شرط التقابض) لحرمه النسا
(فلو باع) النقدين (أحدهما
بالآخر جزافا أو بفضل وتقابضا
فيه) أي المجلس (صح و) العوضان
(لا يتعينان) حتى لو استقرضا
فأدبا قبل اقتراحهما أو أمسا
ما أشار اليه في العقد وأدبا مثلها
جاز (ويفسد) الصرف (بخيار
الشرط والاجل) لاخلالهما
بالقبض (ويصح مع اسقاطهما
في المجلس)

في التارخانية فافهم (قوله لزوال المانع) أي قبل تقزره درر (قوله في مصوغ لا نقد) فيه أن النقد يدخله خيار العيب كما ذكره المصنف في قوله عقبه ظهر بعض الثمن زيوفا الخ وقال في البحر وأما خيار العيب فنثبت فيه وأما خيار الرؤية فنثبت في العين دون الدين الخ وفي الفتح وليس في الدراهم والدنانير خيار رؤية لأن العقد لا يفسخ بردها لأنه انما وقع على مثلها بخلاف التبر والحلي والاولاني من الذهب والفضة لأنه يتقصص العقد برده لتعيينه فيه الخ فكان الصواب أن يقول في مصوغ لا خيار رؤية في نقد (قوله الشرط الفاسد الخ) في البحر لو تصارفا جنسا بجنس متساويا وتقاضا ونفزا ثم زاد أحدهما الآخر شيئا أو حط عنه وقبله الآخر فسد البيع عنده وعند أبي يوسف بطلا وصح الصرف وعند محمد بطلت الزيادة وجاز الحط بمنزلة الهبة المستقبلية وهذا فرع اختلافهم في أن الشرط الفاسد المتأخر عن العقد إذا ألحق به هل يلحق لكن محمد فرق بين الزيادة والحط ولو زاد أو حط في صرف بخلاف الجنس جازا جماعا بشرط قبض الزيادة قبل الاقتراق اه وانظر ما حترناه في أول باب الربا (قوله يتقصص فيه فقط) أي ينفسخ الصرف في المردود ويقي في غيره لارتفاع القبض فيه فقط درر وفي كافي الحاكم اشترى عشرة دراهم بدينار وتقاضا ثم وجد فيها درهما مستوقا ورصا صا فان كان لم يفرقا استبدله وان كان قد تفرقا فاردته عليه وكان شريكا في الدينار بحصته وهذا بمنزلة ما لو نقدته تسعة دراهم ثم فارقته اه ومقتضاه انه بعد التفرق لا يتأتى الاستبدال فافهم (قوله لا يتصرف في بدل الصرف قبل قبضه) أي هبة أو صدقة أو بيع حتى لو وهبه البدل أو تصدق أو أبرأه منه فان قبل بطل الصرف والالا صحح ككامل (قوله فسد بيع الثوب) لأنه لو جاز سقط حق القبض المستحق لله تعالى فلا يسقط باسقاط المتعاقدين فتح وعند زفر يصح البيع لأن الثمن في بيعه لم يتعين كونه بدل الصرف لأن النقد لا يتعين وقواه في الفتح ونازعه في البحر بما اعترضه في النهر وأجاب عما في الفتح بجواب آخر فراجعوه وأطلق فساد البيع فتمل مالو كان الشراء من صاحبه أو من أجنبي كافي (قوله والصرف بحاله) أي فيقبض بدله ممن عاقده معه فتح وهذا بخلاف مالو أبرأه أو وهبه وقبل فان الصرف يطل كما علمت (قوله باع أمة الخ) حاصل هذه المسائل أن الجمع بين النقود وغيرها في البيع لا يخرج النقود عن كونها صرافا بما يقابلها من الثمن نهر (قوله قيمته ألف) كون قيمة الجارية مع الطوق متساوية ليس بشرط بل اذا بيع تقدم مع غيره من جنسه لا بد أن يزيد الثمن على النقد المضموم اليه فلو قال مع طوق زنته ألف بألف ومائة لكان أولى نهر (قوله انما بين قيمتهما الخ) أشار الى ما اعترض به الزيلعي من أن في عبارة المصنف تساوحا لأنه ذكر القيمة في كل منهما ولا تعتبر القيمة في الطوق وانما يعتبر القدر عند المقابلة بالجنس وكذا الحاجة الى بيان قيمة الجارية لأن قدر الطوق مقابل به والباقي بالجارية قلت قيمتهما أو كثرت فلا فائدة في بيان قيمتهما الا اذا قدر أن الثمن بخلاف جنس الطوق فحينئذ يفيد بيان قيمتهما لأن الثمن ينقسم عليهما على قدر قيمتهما اه وبه ظهر أن تقييد الشارح أو لا الطوق بكونه فضة لا يناسب ما ذكره من الانقسام الا أن يحمل الألف في قوله قيمته ألف على أنه من الذهب أي ألف منقال لكن قوله أو أنه غير جنس الطوق يشافي ذلك وقد تبع فيه العيني وصوابه اذا كان غير جنس الطوق فيوافق ما أجاب به الزيلعي لأن الانقسام المذكور انما يكون عند اختلاف الجنس وبعد هذا ارد عليه كما قال ط أنه عند اختلاف الجنس لا تعتبر القيمة بل يشترط التقابض كما سيذكره في الاصل الآتي وفي المنع ولو بيع المصوغ من الذهب أو المزرع منه بالدراهم فلا يحتاج الى معرفة قدره وهل هو أقل أو أكثر بل يشترط القبض في المجلس فلو بيع بالذهب يحتاج الخ قلت وقد يجاب بأن بيان القيمة له فائدة وان اختلف الجنس وذلك عند استحقاق الطوق أو الجارية تأمل (قوله ألف نقد وألف نسيئة) قيد بتأجيل البعض لأنه لو أجل الكل فسد البيع في الكل عنده وقال في الطوق فقط وتماه في البحر وذكر في الدرر أنه لو نقد ألفا في تأجيل الكل فهو حصة الطوق واعترضه في الشر بلا لية بأنه فاسد من الاصل على قول الامام فلا يحكم بفساده بنقد الألف بعده وأجيب بأنه اذا نقد حصة الصرف قبل الاقتراق يعود الى الجواز لزوال المفسد قبل تقزره كما مر في اشتراط الاجل (قوله) ويخلص بلا ضرر الاولى اسقاطه كإفعل في الكنز وقد تبع المصنف في ذكره الوفاية والدرر واعترضهم في العزيمة وغيرها وأيضا فلا معنى لكونه شرطيا في هذه المسألة لأن البيع صح في الكل وأجيب بأنه يفهم

لزوال المانع وصح خيار رؤية وعيب في مصوغ لا نقد (فرع) الشرط الفاسد يلحق بأصل العقد عنده خلافا لهما نهر (ظهر بعض الثمن زيوفا فترده يتقصص فيه فقط لا يتصرف في بدل الصرف قبل قبضه) لوجوبه حق الله تعالى (فلو باع دينار بدراهم واشترى بها) قبل قبضها (ثوبا) مثلا (فسد بيع الثوب) والصرف بحاله (باع أمة تعدل ألف درهم مع طوق) فضة في عنقها (قيمتها ألف) انما بين قيمتهما يفيد انقسام الثمن على الثمن أو أنه غير جنس الطوق والافالعة لوزن الطوق لا لقيمتها فقد رده مقابل به والباقي بالجارية (بألفين) متعلق يباع (ونقد من الثمن ألفا وأباعها بألفين ألف نقد وألف نسيئة أو باع سيفاً حليته خمسون ويخلص بلا ضرر)

ما اذا تخلص بضرب بالاولى ثم ذكره عند قوله الا ترى فان افترقا في محله (قوله ونقد خسين) أي وانجسون
 الباقية دين أو نسيئة ط (قوله تحترى بالجواز) اذا الظاهر قصد هـ ما الوجه المصحح لان العقد لا يفيد تمام
 مقصود هـ ما الا بالصفة فكان هذا الاعتبار عملا بالظاهر والظاهر يجب العمل به الا اذا صرح بخلافه كما يأتي
 وقوله خذ من غنهما لا يخالفه لان المتنى استعمل في الواحد أيضا كما في قوله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان
 وقوله تعالى يا معشر الجن والانس ألم يأتكم رسل منكم والرسول من الانس وقوله تعالى نسيأحوتهما
 وقوله صلى الله عليه وسلم اذا سافرتم فاذا ناولا قيا وتعامه في الفتح قال في البحر ونظيره في الفقه اذا حضمتا
 حية أو ولدتهما اعلق باحدهما للاستحالة بخلاف ما اذا لم يذكر المفعول به لا مكان (قوله لانه اسم
 للعلية أيضا الخ) عبارة الزيلعي لانهما شئ واحد اه وبه يظهر انه في مسألة الجارية المطوقة لو قال خذ هذا
 من غن الجارية يفسد البيع وبه صرح في المهر (قوله ولولا زيادة خاصة فسد البيع) أي بأن قال هذا المجل
 حصة السيف خاصة وعبارة المبسوط انتقض البيع في الحلية وظاهره انه يصح في السيف دون الحلية وعليه
 فكان المناسب أن يقول فسد الصرف لكن هذا محمول على ما اذا كانت الحلية تتميز بلا ضرر لا مكان
 التسليم وبهذا الجمل وفق الزيلعي بين ما في المبسوط وبين ما في المحيط من انه لو قال هذا من غن النصل خاصة
 فان لم يمكن التميز لا بضر يكون المنقود غن الصرف ويصحان جميعا لانه قصد صحة البيع ولا صحة له الا بصرف
 المنقود الى الصرف فحكمنا بجوازه تصحيحا للبيع وان أمكن تمييزه بلا ضرر بطل الصرف اه ولا يخفى
 حسن هذا التوفيق لانه اذا صح البيع والصرف مع ذكر النصل يجعل المنقود غنا للعلية التي لا يمكن تمييزها
 الا بضر يلزم أن يصح مع ذكر السيف بالاولى اذا لشد أن لفظ النصل أخص من لفظ السيف لان
 السيف يطلق على النصل والحلية وبه اندفع ما في البحر نعم في كلام الزيلعي نظر من وجه آخر ينشأ فيما
 علقناه على البحر (تنبيه) بقي ما لو قال نصفه من غن الحلية ونصفه من غن السيف فالتبوض من غن الحلية كما
 في الزيلعي والظاهر حله على ما اذا لم يمكن تمييزه بلا ضرر فلو أمكن فسد الصرف في نصف الحلية يدل عليه
 ما في كافي الحاكم ولو باع قلب فضة فيه عشرة ونو بابعشرين درهما ففقدته عشرة وقال نصفها من غن القلب
 ونصفها من غن الثوب ثم تفرق فاقبض القلب والثوب انتقض البيع في نصف القلب وأما في السيف اذا سمي
 فقال نصفها من غن الحلية ونصفها من غن نصل السيف ثم تفرق فالفقد البيع اه تأمل وانظر ما علقناه على
 البحر (قوله وصح في السيف) لعدم اشتراط قبض غنه في المجلس نهر (قوله كطوق الجارية) الاولى
 كالجارية المطوقة لانه اذا تخلص السيف عن حليته بلا ضرر بقدر على تسليحه فيصير كبيع الجارية مع طوقها
 (قوله بطل أصلا) أي بطل بيع الحلية والسيف لتعذر تسليم السيف بلا ضرر كبيع جذع من سقف نهر
 (تنبيه) قال في كافي الحاكم واذا اشترى لحاما مموتها بفضة بدرهم أقل مما فيه أو أكثر فهو جائز لان التوبة
 لا يخلص ألا ترى انه اذا اشترى الدار المموتة بالذهب بثمن مؤجل يجوز ذلك وان كان ما في سقفها من التوبة
 بالذهب أكثر من الذهب في الثمن اه والتوبة الطلي ونقل الخبر الرمي نحوه عن المحيط ثم قال وأقول يجب
 تقييد المسألة بما اذا لم تنكح الفضة أو الذهب المموتة أما اذا كثر بحيث يحصل منه شيء يدخل في الميزان بالعرض
 على التاريج حينئذ اعتباره ولم أره لا صحابنا لكن رأيت للشافعية وقواعدنا شاهدة به فتأمل اه (قوله
 والاصل الخ) أشار به الى فائدة قوله فباعه بمائة أي بثمان زائد على قدر الحلية التي من جنس الثمن ليكون قدر
 الحلية غنا لها والزائد غنا للسيف اذ لو لم تحقق الزيادة بطل البيع أما لو كان الثمن من خلاف جنسها جاز البيع
 كيفما كان لجواز التفاضل كما في البحر ومقتضاء أن المؤدى من خلاف الجنس وان قل يقع عن غن الحلية
 وغير المؤدى يكون غن النصل تحترى بالجواز (قوله كفضض وحر كرش) الاول مارصع بفضة أو ألبس فضة
 كسرج من خشب ألبس فضة والثاني في العرف هو المطرز بخيوط فضة أو ذهب وبه عرفت في البحر وأما حلية
 السيف فتشمل ما اذا كانت الفضة غير ذلك كقبعة السيف تأمل وخرج المموتة كما علمت آنفا (تنبيه) لم يذكر حكم
 العلم في الثوب وفي الذخيرة واذا باع ثوبا منسوجا بذهب بالذهب الخالص لا بتلوازه من الاعتبار وهو أن يكون
 الذهب المنفصل أكثر وكان ينبغي أن يجوز بدونه لان الذهب الذي نسيج خرج عن كونه وزنيا ولذا الإيساع وزنا
 لكنه وزني بالنص فلا يخرج عنه كونه مال ربان ثم قال وفي المتنى ان في اعتبار الذهب في السقف روايتين

مطلب
يستعمل المتنى في الواحد

فباعه (بمائة ونقد خسين فأنقد)
 فهو (غن الفضة سواء سكت
 أو قال خذ هذا من غنهما) تحترى
 الجواز وكذا لو قال هذا المجل
 حصة السيف لانه اسم للعلية أيضا
 لدخولها في بيعه تبعاً ولو زاد خاصة
 فسد البيع لازالة الاحتمال
 (فان افترقا من غير قبض بطل في
 الحلية فقط) وصح في السيف (ان
 يخلص بلا ضرر) كطوق الجارية
 (وان لم يخلص) الا بضر (بطل
 أصلا) والاصل انه متى بيع نقد مع
 غيره كفضض وحر كرش بنقد من
 جنسه شرط زيادة الثمن فلو مثله
 أو أقل أو جهل بطل

مطلب
في بيع المموتة

مطلب
في بيع المفضض والمزركش وحكم
 علم الثوب

فلا يعتبر العلم في الثوب وعن أبي حنيفة وأبي يوسف أنه يعتبر اه وفي التتارخانية عن الغياثية ولو باع دارا في سوقها ذهب بذهب في رواية لا يجوز بدون الاعتبار لأن الذهب لا يكون تبعا بخلاف علم الثوب والابر يسيم في الذهب فانه لا يعتبر لانه تبع محض اه وظاهر التعليق أن ذهب السقوف عين قائمة لا بمجرد توقيه ويدل عليه ما قلناه مناه أنفا عن الكافي من أن المعقود لا يعتبر لكونه لا يخلص وفي الهندية عن المحيط والدار فها مضاعف ذهب أو فضة يبيعها بجنسها كالسيف المحلى اه وحاصل هذا كله اعتبار المنسوج قولاً واحداً واختلاف الرواية في ذهب السقف والعلم وأن المعتد عدم اعتباره في المنسوج وقد علم بهذا أن الذهب ان كان عيناً قائمة في المبيع كسائر الذهب ونحوها في السقف مثلاً يعتبر كطوق الامة وحلية السيف ومثله المنسوج بالذهب فانه قائم بعينه غير تابع بل هو مقصود بالبيع كالحلية والطوق وبه صار الثوب ثوباً ولو لا يسمى ثوب ذهب بخلاف الممتزة لانه مجرد لون لا عين قائمة وبخلاف العلم في الثوب فانه تبع محض فان الثوب لا يسمى به ثوب ذهب ولا يرد ما قدمه الشارح من أن الحلية تبع للسيف أيضاً فان تبعته اليه من حيث دخولها في سمها عرفاً سواء كانت فيه أو في قرابه لكنها أصل من حيث قيامها بذاتها وقصد هابا لشرائها كطوق الجارية ولا كذلك علم الثوب لأن الشرع أهدر اعتباراً حتى حل استعماله لكن ينبغي أنه لو زاد على أربعة أصابع أن يعتبر هنا أيضاً هذا ما ظهر في تقرير هذا المحل فتأمل (قوله شرط التقابض فقط) أي ولا يشترط تحقق زيادة الثمن كما قدمناه (قوله صح فيما قبض) لوجود شرط الصرف فيه نهر (قوله لانه صرف) هذا علة العلة لان علة الاشتراك بطلان البيع فيما يقبض لانه صرف أو هو علة لقوله صح فيما قبض وما بعده والمراد أنه صرف ككافة الهدايا قال في الكفاية فصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد بخلاف مسألتي الجارية مع الطوق والسيف مع الحلية فان كل واحدة منهما صرف ويبع فاذا انقضى الصرف صح في الكل (قوله لتعبيه من قبله) أي لتعيب الاناء بسبب الشركة من جهة المشتري بصنعه بسبب عدم نقده كل الثمن قبل الافتراق (قوله فيخير) أي في أخذ الباقي (قوله واذا استحق بعضه) أي وقد كان نقده كل الثمن (قوله لتعبيه بغير ضعه) لان عيب الاشتراك كان موجوداً عند البائع مقارناً للعقد (قوله ومفاده) أي مفاد التعليق المذكور (قوله لا باقاره) أي لو ادعى المستحق بعض الاناء فأقر له به المشتري لا يخير لأن الشركة ثبتت بصنعه ولا يخفى أن النكول عن اليقين ان كان من البائع فهو كاليمينتوان كان من المشتري فهو في حكم الاقرار منه ولذا لا يرجع بالثمن على بائعه اذا نكل كما لو أقر كما ترى بابه (قوله اختلفوا الخ) فانه قيل ان العقد يفسخ بقضاء القاضي للمستحق بالاستحقاق وهو رواية الخصاص وقيل لا مالم يرجع المشتري على بائعه وقيل مالم يأخذ المستحق العين وقيل مالم يقض على البائع بالثمن وفي الهداية انه ظاهر الرواية وقد مناه تحرير الكلام على ذلك والتوفيق بينه وبين ما نقله عن القنح فراجع في أول باب الاستحقاق وأشار الشارح الى أن ما مشى عليه المصنف أحسن مما في الجرع عن السراج حيث قال فان أجاز المستحق قبل أن يحكم له بالاستحقاق فان مفهومه انه ليس له الاجازة بعد الحكم بالاستحقاق لانفساخ العقد بالحكم وهذه رواية الخصاص كما علمت وهي خلاف ظاهر الرواية (قوله وكان الثمن له) أي للمستحق لان البائع كان فضولياً في بيع ما استحقه المستحق وتوقف على اجازته قبل الفسخ فاذا أجاز نفذ العقد وكان الثمن له (قوله اذا لم يفترقا) أي البائع والمشتري وهذا متعلق بقوله جاز العقد (قوله بعد الاجازة) كذا في الجرع عن السراج مع أن الذي في الجوهرية وهي للحدادي صاحب السراج قبل الاجازة ويؤيده قوله في السراج والجوهرية حتى لو افتراق العاقدان قبل الاجازة المستحق بطل العقد وان فارقه المستحق قبل الاجازة والمتعاقدان باقيا في المجلس صح العقد اه والحاصل أن الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة فيصير هذا الفضولي بعد الاجازة كأنه كان وكيلاً بالبيع قبلها فان حصل التقابض بينه وبين المشتري قبل الافتراق نفذ العقد بالاجازة اللاحقة وان افتراق قبل التقابض لا ينفذ العقد بها لانه لو كان وكيلاً لحقيقة قبل العقد يفسد الافتراق بلا قبض فكيف اذا صار وكيلاً بالاجازة اللاحقة ثم اذا حصل التقابض قبل الافتراق والاجازة ثم أجاز نفذ العقد وان افتراق بعد أمّا اذا أجاز قبل الافتراق والتقابض فلا بد من التقابض بعدها قبل الافتراق لفساد العقد بالافتراق بدون تقابض وان أجاز قبله وعلى هذا يحمل كلام المصنف (قوله ولو باع قطعة نقرة) بضم النون وهي كافي المغرب والقماموس القطعة المذابة

ولو بغير جنسه شرط التقابض فقط (ومن باع آله فضة بفضة أو بذهب ونقد بعض غنمه) في المجلس (ثم افتراق صح فيما قبض واشتركا في الاناء) لانه صرف (ولا اختيار للمشتري) لتعبيه من قبله بعدم نقده (بخلاف هلال واحد العبد من قبل القبض) فيخير لعدم صنعه (واذا استحق بعضه) أي الاناء (أخذ المشتري ما بقي بقسطه أورد) لتعبيه بغير صنعه قلت ومفاده تخصيص استحقاقه بالبيعة لا باقراره فليحزر (فان أجاز المستحق قبل فسخ الحاكم العقد جاز العقد) اختلفوا متى يفسخ البيع اذا ظهر الاستحقاق وظاهر الرواية انه لا يفسخ مالم يفسخ وهو الاصح فتح (وكان الثمن له يأخذه البائع من المشتري ويسلمه له اذا لم يفترقا بعد الاجازة وبصر العاقد وكيلا للغير فتعلق أحكام انعقده دون التجيز) حتى يبطل العقد بمنازعة العاقد دون المستحق جوهرية (ولو باع قطعة نقرة فاستحق بعضها)

(أخذ) المشتري (ما بقي بقسطه
بلا خيار) لأن التبعض لا يضرها
(و) هذا (لو) كان الاستحقاق
(بعد قبضها وان قبل قبضها له
الخيار) لتفرق الصفقة وكذا
الدينار والدرهم جوهره (وصح
بيع درهمين ودينار بدرهم
ودينارين) بصرف الجنس بخلاف
جنسه (و) مثله (بيع كزبرة وكز
شعير بكزبرة وكز شعير
(و) كذا (بيع احد عشر درهما
بعشرة دراهم ودينار و) صح
٢ (بيع درهم صحيج ودرهمين غله)
بفتح وتشديد ما يرده بيت المال ويقبله
التجار (بدرهمين صحيجين ودرهم
غله) للمساواة وزنا وعدم اعتباره
الجودة (و) صح (بيع من عليه
عشرة دراهم) دين (من هي له) أي
من دأته فصح بيعه منه (دينارا
بها) اتفاقا وتقع المقاصة بنفس
العقد اذا ربا في دين سقط (أو)
بيعه (بعشرة مطلقة) عن التقييد
بدين عليه (أن دفع) البائع
(الدينار) للمشتري (وتقاصا
العشرة) الثمن (بالعشرة) الدين
أيضا استحسانا

من الذهب أو الفضة وقبل الاذابة تسمى تبرا كما في الصباح ويقال نقرة فضة على الاضافة للبيان كما في المغرب
(قوله لأن التبعض لا يضرها) فلم يلزم عيب الشركة لأن كان أن يقطع حصته مثلا نهر (قوله
لتفرق الصفقة) أي قبل تمامها بخلاف ما بعد القبض لتمامها بجر ويقال فيما إذا أجاز المشتري قبل فسخ
الحاكم العقد ما قبل في مسألة الإلزام السابقة أفاده الشربلالي (قوله وكذا الدينار والدرهم) أي نظير
النقرة لأن الشركة في ذلك لا تعد عيبا كذا في الكرخي منح عن الجوهره أي لو استحق بعضه لا يضر لانه ليس
عيبا قال ط لا مكان صرفه واستيفاء كل حقه من بدله (قوله بصرف الجنس بخلاف جنسه) أي تحصيلها
للعقد كالمواضع نصف حبل مشترك بينهما وبين غيره فانه يصرف الى نصيبه تحصيل للعقد وفي التمهيد عن المبسوط
باع عشرة وثوب بعشرة وثوب واقترقا قبل القبض بطل العقد في الدراهم ولو صرف الجنس الى خلاف جنسه
لم يبطل ولكن قبل في العقود للتحصيل في الابتداء ولا يجتال للبقاء على الصفة اه بجر أي لأن القصاص هنا
عرضي بالافتراق قبل القبض (قوله وكذا بيع احد عشر درهما الخ) فتكون العشرة بالعشرة والدرهم
بالدينار وأردف هذه المسألة وان علمت مما قبلها للبيان أن صرف الجنس الى خلاف جنسه لا يفرق فيه بين
أن يوجد الجنسان في كل من البدلين أو أحدهما أفاده في النهر عن العناية (قوله بفتح وتشديد) أي بفتح
العين المجعولة وتشديد اللام (قوله ما يرده بيت المال) أي لا يراعى ما قبل لكونها مقطعا عزى عن النهاية وفيه
توفيق بين تفسيرها بما ذكر الشارح وتفسيرها بالدراهم المقطعة (تنبيه) في الهداية ولو تابعا فاضة بفضة
أو ذهب بذهب ومع أقلهما شيء آخر تبلغ قيمته باقي الفضة جازا لبيع من غير كراهة وان لم تبلغ فع الكراهة وان لم
يكن له قيمة لا يجوز البيع لتحقق الربا إذا الزيادة لا يقابلها عوض فتكون ربا اه وصرح في الايضاح
بأن الكراهة قول محمد وأما أبو حنيفة فقال لا بأس وفي المحيط انما كرهه محمد خوفا من أن يألفه الناس
ويستعملوه فيما لا يجوز وقبل لانها بائنا الحيلة لاسقاط الربا كبيع العينة فانه مكرره اه بجر وأورد
انه لو كان مكرره لزم أن يكره في مسألة الدرهمين والدينار بدرهم ودينارين ولم يذكره وأجيب عنه بجواب
اعترضه في الفتح ثم قال ونغاية الامر أنه لم ينص هناك على الكراهة فيه ثم ذكر أصلا كليا يفيده ويذنب أن يكون
قول أبي حنيفة أيضا على الكراهة كما هو ظاهر اطلاق المصنف بلا ذكر خلاف اه ويأتي الكلام على بيع
العينة آخر الباب وفي الكفالة ان شاء الله تعالى وانظر ما قدمناه قبيل الربا (قوله من هي له) متعلق ببيع
(قوله فصح بيعه منه) هذا وان علم لكن كثره ليس أن قوله دينار مفعول بيع وكان الاوضح والاخصر
للمصنف أن يقول وصح بيع دينار بعشرة عليه أو مطلقة من هي له (قوله وتقع المقاصة بنفس العقد) أي
بلا توقف على ارادتها بخلاف المسألة الآتية ووجه الجواز أنه جعل ثمنه دراهم لا يجب قبضها ولا تعيينها
بالقبض وذلك جائز اجماعا لأن التعيين للاحتراز عن الربا أي ربا النسبة ولا ربا في دين سقط انما الربا
في دين يقع الخطر في عاقبته ولذا لو صار دراهم دينار دينار يباح لفوات الخطر (قوله ان دفع البائع
الدينار) قيد في الصورتين ط عن يحيى (قوله وتقاصا العشرة) قيد في الثانية فقط نهر (قوله
بالعشرة الدين استحسانا) والقياس أن لا يجوز وهو قول زفر لكونه استبدل الصنف قبل قبضه وجه
الاستحسان انه بالتقاضي انسخ العقد الاول وانعقد صرف آخر مضاف الى الدين لانها لما غيرا موجب
العقد فقد فسخا الى آخر اقتضاء كالموجود البيع بأكثر من الثمن الاول كذا قالوا وتمامه في النهر وأطلق
في العشرة الدين فمثل ما اذا كانت عليه قبل عقد الصرف أو حدث بعده في الاصح فاذا استقرض بائع الدينار
عشرة من المشتري أو غضب منه فقد صار قضاها ولا يحتاج الى التراضي لانه قد وجد منه القبض بجر ملخصا
ولا يخفى أن هذا خاص بالصورة الثانية اذ في المسئلة لا يتصور أن يكون الدين حاد ثالا ان فرضها أن يبيع الدينار
بعشرة عليه فما في النهر من ذلك في الاولى سبق فلم يفتنه ثم قال في البحر والحاصل أن الدين اذا حدث بعد
الصرف فان كان بفرض أو غضب وقت المقاصة وان لم يتقاصا وان حدث بالشراء بأن باع مشتري الدينار
من بائع الدينار ثوبا بعشرة ان لم يجعله قضاها لا يصير قضاها باتفاق الروايات وان جعله فقه روايتان ذخيرة
ومن مسائل المقاصة ما لو كان للمودع على صاحب الوديعة دين من جنسها لم تصر قضاها به الا اذا اتفقا عليه
وكانت في يده أو رجع الى أهله فأخذها والمغضوب كالوديعة وكذلك لا تقع المقاصة ما لم يتقاصا لو كان الدينان

من جنسين أو متفاوتين في الوصف أو مؤجلين أو أحدهما حلالا والآخر محرما أو أحدهما غلة والآخر صحيفا
كما في الذخيرة وإذا اختلف الجنس وتقاسما كما لو كان له عليه مائة درهم وللمدين مائة دينار عليه فإذا تقاسما
تصير الدراهم قصاصا بمائة من قيمة الدنانير يرق لصاحب الدنانير على صاحب الدراهم ما بقي منها ظهيرة ودين
النفقة للزوجة لا يقع قصاصا بدين للزوج عليها إلا بالتراضي بخلاف سائر الديون لأن دين النفقة أدنى فروق
الكرائسي اه ملخصا قال وتقدم شيء من مسائل المقاصة في باب أم الولد (قوله حكما) تميز بحول عن المبتدأ
أي حكم ما غلب فضته وذهب حكم الفضة والذهب الخالص وذلك لأن النقود لا تخلو عن قليل غش للانطباع
وقد يكون خلطها كما في الردي فيعتبر القليل بالردى فيكون كالستهلك ط (قوله الاستقراض بها) الاوضح
استقراضه ط وبه عبر في الملتقى (قوله كما تر في بابه) لم أره صرح بذلك في باب القرض (قوله في حكم
عروض) الاولى تعبير الكثر بقوله ليس في حكم الدراهم والدنانير وذلك لأنه يجب فيها الاعتبار والتفاضل
وتعين بالتعيين ان راجت (قوله اعتبارا للغالب) أي في الصورتين (قوله ان كان الخالص أكثر من
المغشوش) أي أكثر من الخالص الذي خالطه الغش والاضح أن يقول أكثر مما في المغشوش قال في الفتح
ولا يخفى أن هذا لا يتأتى في كل دراهم غالبه الغش بل اذا كانت الفضة المغلوبة بحيث لا تتخلص من النحاس اذا
أريد ذلك أما اذا كانت بحيث لا تتخلص لقلتها بل تحترق لا عبرة بها أصلا بل تكون كالموهة لا تعتبر ولا تراعى فيها
شروط الصرف وانما هو كاللون وقد كان في أوائل سبعة مائة في فضة دمشق قريب من ذلك قال المصنف أي
صاحب الهداية ومشايخنا يعني مشايخ ما وراء النهر من بخارى وسمرقند لم يفتوا بجواز ذلك أي بيعها بجنسها
متفاضلا في العدالي والخطارفة مع أن الغش فيها أكثر من الفضة لأنها أعز الاموال في ديارنا فلو أبيع المتفاضل
فيها يفتح باب الربا الصريح فإن الناس حينئذ يعتادون في الاموال النفيسة فيندرجون ذلك في النقود
الخالصة ففتح حسم المادة الفساد اه وفي البرازية والصواب انه لا يفتى بالجواز في الخطارفة لأنها أعز الاموال
وعليه صاحب الهداية والفضلي (قوله كما تر) أي في مسألة بيع الزيتون بالزيت بحر وهذه مرت في باب
الربا ويحتمل كون التشبيه راجعا الى ما في المتن من اشتراط كون الخالص أكثر ومما مراده بما مر مسألة حلبة السيف
كما أفاده في الهداية (قوله وزنا وعددا) أي على حسب حالها في الزواج قال في الهداية ثم ان كانت تروج
بالوزن فالتباع والاستقراض فيها بالوزن وان كانت تروج بالعقد فبالعدوان كانت تروج بهما فكل واحد
منهما لان المعبر هو المعتاد فيها اذا لم يكن نص اه ويأتى قريبا (قوله بصرف الجنس خلافا) أي بان يصرف
فضة كل واحد منهما الى غش الآخر (قوله في الصورتين) أي صورة بيعه بالخالص وصورة بيعه بجنسه
(قوله لضرر التمييز) قال في البحر يشترط التقاض قبل الافتراق لانه صرف في البعض لوجود الفضة
أو الذهب من الجانبين ويشترط في الغش أيضا لانه لا يميز الا بضرر اه فاعلة المذكورة لاشتراط قبض الغش
فاشتراط قبضه لذاته بل لانه لا يمكن فصله عن الخالص الذي فيه المشروط قبضه لذاته لا يقال ان النحاس الذي
هو الغش موزون أيضا فقد وجد فيه القدر فيشترط قبضه لذاته أيضا لاننا نقول وزن الدراهم غير وزن النحاس
ونحوه فلم يجمعهما قدر والالزام أن لا يجوز بيع القطر ونحوه مما يوزن الا اذا كان غنه من الدراهم مقبوضا في
المجلس لأن القدر يحترم النساء مع انه يجوز السلم فيه كما مر في بابه ولا يخفى أن الغش لو كان فضة في ذهب فالشرط
قبض الكل لذاته لانه صرف في الكل (قوله وان كان الخالص مثله الخ) محترز قوله ان كان الخالص أكثر
وحاصله أن الصور أربعة اما أن يكون الخالص أكثر أو أقل أو أقل أو لا يدري فيصع في الاولى فقط دون الثلاثة
الباقية كما مر في بيع السيف مع حليته (قوله أي مثل المغشوش) أي الذي اختلط بالغش (قوله فلا يصح
البيع) أي لا في الفضة ولا في النحاس أيضا اذا كان لا تتخلص الفضة الا بضرر فغ (قوله للربا
في الاولين) بزيادة الغش في الاول وزيادته مع بعض الذهب أو الفضة في الثاني ط (قوله ولا حتماله في الثالث)
وللسهبة في الربا حكم الحقيقة ط (قوله لا يتعين بالتعيين) فلو قال اشترت بهذه الدراهم فله أن يسكها
ويدفع غيرها مثلها (قوله لتعينه حينئذ) أي حين اذ كان رائجا لانه بالاصطلاح صار رائجا فاما اذ كان ذلك
الاصطلاح موجودا لا تطل الثمنية لقيام المقتضى بحر فلو هلك قبل القبض لا يطل العقد فغ (قوله
تعينه به) أي بالتعيين لأن هذه الدراهم في الاصل سلعة وانما صارت رائجا بالاصطلاح فاذا تركوا المعاملة بها

(وما غلب فضته وذهب فضة
وذهب) حكما (فلا يصح
بيع الخالص به ولا يبيع بعضه
ببعض الامساويا وزنا و) كذا
(لا يصح الاستقراض بها الا وزنا)
كما مر في بابه (والغالب) عليه
(الغش منهما في حكم عروض)
اعتسارا للغالب (فصح بيعه
بالخالص ان كان الخالص أكثر)
من المغشوش ليكون قدره بمثله
والزائد بالغش كما مر (وبجنسه
متفاضلا) وزنا وعددا بصرف
الجنس خلافا (بشرط التقاض)
بل الافتراق (في المجلس) في
الصورتين لضرر التمييز (وان كان
الخالص مثله) أي مثل المغشوش
(أو أقل منه أو لا يدري فلا) يصح
البيع للربا في الاولين ولا حتماله
في الثالث (وهو) أي الغالب
الغش (لا يتعين بالتعيين ان راج)
لتعينه حينئذ (والا) يرج
(تعينه به) كسلعة وان قبله البعض
فكز يوف

رجعت الى أصلها بحر فيبطل العقد بهلا كها قبل التسليم هذا اذا كانا بعلان بجالها ويعلم كل منهما
 أن الآخر يعلم فان كانا لا بعلان أو لا يعلم احدهما أو بعلان ولا يعلم كل أن الآخر يعلم فان البيع يتعلق بالدرهم
 الراحية في ذلك البلد لا بالمشار اليه من هذه الدراهم التي لا تروج فتح (قوله ان علم البائع بحاله) لانه رضى
 بذلك وأدرج نفسه في البعض الذين يقبلونها فتح (قوله والا) أي وان كان لا يعلم بحال هذه الدراهم
 أو باعه بها على ظن انها جياذ تعلق حقه بالجياذ لعدم الرضى بها بحر (قوله بما يروج منه) أي من الذي
 غلب غشه (قوله عملا بالعرف الخ) الاولى ذكره بعد قوله فبطل منها لان المراد أن اعتبار الوزن أو العدد
 أو كل منهما مبنى على ما هو المتعارف فيها من ذلك (قوله فيه) أي فالبيع والاستقراض بالوزن (قوله
 وذبه) الاولى عطفه بأو (قوله فلم يجز بالوزن) بمنزلة الدراهم الرديئة لان الفضة فيه موجودة حقيقة
 ولم تصر مغلوقة فيجب الاعتبار بالوزن شرعا بحر (قوله الا اذا أشار اليهما) أي انى المتساوى وغالب
 الفضة أي في المبيعة فيكون بيان القدر ما وصفها ولا يبطن البيع بهلا كها قبل القبض ويعطيه مثلها لكونها
 متالم تعين بحر وأفاد أنه في الاستقراض لا يجوز الاوزن وان أشار اليها (قوله كافي الخالص) أي كما
 لو أشار الى الدراهم الخالصة من الغش وعبارة النهر كالأشار الى الجياذ اه أي فانه يجوز البيع بما أشار اليه
 منها بلا وزن أيضا (قوله فيصح بالاعتبار المار) أي اذا بيعت بجنسهم بصرف الجنس الى خلاف جنسه أي
 بأن يصرف ما في كل منهما من الغش الى ما في الآخر من الفضة كما مر في الغالب غشه وظاهره جواز التفاضل
 هنا أيضا لكن قال الزيلعي وفي الخاتمة ان كان نصفها صفرا ونصفها فضة لا يجوز التفاضل فظاهره انه أراد به
 فيما اذا بيعت بجنسها وهو مخالف لما ذكرهنا ووجهه أن فضتها لم تصر مغلوقة جعلت كأنها فضة في حق
 الصرف احتياطا اه وأقره في البحر والنهر والمنع وظاهره اعتماد ما في الخاتمة تأمل وقال الزيلعي ولو باعها
 بالفضة الخالصة لا يجوز حتى تكون الخالصة أكثر مما فيه من الفضة لانه لا غلبة لاحدهما على الآخر فيجب
 اعتبارهما فصار كما لو جمع بين فضة وقطعة نحاس فباعهما بجنسهما أو بفضة فقط اه وقوله لا غلبة لاحدهما أي
 لواحد من الغش والفضة التي فيه المساوية له (قوله وهو نافق) أي رائج من باب تعب (قوله فكسد)
 من باب قتل أي لم يتفق لقله الرغبات فيه مصباح (قوله ذلك) أفاد به أن افراد الضمير في كسد باعتبار
 المذكور وفيه أن العطف بأو والاو في افراد ط (قوله قبل التسليم للبائع) قيد به لانه لو قبضها
 ولو فوضها فيه فكسدت لا يفسد البيع ولا شيء له نهر وسينه عليه الشارح وفي النهر أيضا وان كان نقد
 بعض الثمن دون بعض فسد في الباقي (قوله بطل البيع) أي ثبت للمشتري فسحه كما ياتي مع ما فيه ووجه
 بطلانه عند الامام كما في الهداية أن الثمن يهلك بالكساد لان الثمنية بالاصطلاح ولم يبق فبقى بيعا بلا ثمن فيبطل
 فاذا بطل يجب رد المبيع ان كان قائما وقيمه ان كان هالكا كما في البيع الفاسد اه (قوله فانه كالكساد)
 كذا في البحر تبعا للزيلعي وفي المضمرات لو انقطع ذلك فعليه من الذهب والفضة قيمته في آخر يوم انقطع
 هو المختار وفي الذخيرة لا انقطاع كالكساد والاو اصح اه رمي عن المصنف (قوله وكذا حكم
 الدراهم) كذا في البحر ولم أره لغيره وقال محشي الرمي أي الدراهم التي لم يغلب عليها الغش فاقصار المصنف
 على غالب الغش والفلس اقلية الفساد فيها دون الجيدة تأمل اه ملخصا قلت لكن علمت أن بطلان البيع
 في كساد غالب الغش والفلس معلل عند الامام ببطلان الثمنية فبقى بيعا بلا ثمن ولا شك أن الجياذ لا تبطل ثمنيتها
 بالكساد لان ثمنيتها بأصل الخلقة كما صرح حوايه لا بالاصطلاح فلا وجه لبطلانه عنده بكساد الجياذ فالظاهر
 أن مراد البحر بالدراهم غالبية الغش لكنه مكرر بما في المتن تأمل ثم رأيت في الفتح قال ولا ي حنيفة أن الثمن
 يهلك بالكساد لان مالبة الفلوس والدراهم الغالبة الغش بالاصطلاح لا بالخلقة بخلاف النقدين فان ماليتها
 بالخلقة لا بالاصطلاح اه نعم يمكن أن يجاب بأن هذا في النقد الخالص والمغشوشة التي غلبت فضتها بخلافه
 لكن قدمر أنها كخالصة لان الفضة قلما تنطبع الا بقليل غش والحاصل أن ما ذكره في البحر وتبعه الشارح
 يحتاج الى نقل صريح أو يحمل على ما قلنا أو لا تأمل وانظر ما قدمناه أو في البيوع عند قوله وبقي حال وموجب
 (قوله وصحاه بقيمة المبيع) صوابه بقيمة الثمن سائحاني أو بقيمة الهالك ط قال في الفتح وقال أبو يوسف
 ومحمد والشافعي وأحمد لا يبطل ثم اختلفوا فقال أبو يوسف عليه قيمته يوم البيع قال في الذخيرة وعليه الفتوى

فيستعلق العقد بجنسه زيفان علم
 البائع بحاله والا فيجنسه جيدا
 (و) صح (المباينة والاستقراض
 بما يروج منه) عملا بالعرف
 فيما لا نص فيه فان راج (وزنا) فيه
 (أو عددا) فيه (أو بهما) فبطل
 منهما (والتساوي) غشه
 وفضته وذبه (كغالب الفضة)
 والذهب (في تباع واستقراض)
 فلم يجز بالوزن الا اذا أشار اليهما
 كافي الخالصة (و) أما (في الصرف)
 ف (كغالب غش) فيصح بالاعتبار
 المار (اشترى شيأ به) بغالب الغش
 وهو نافق (أو بفلس نافقة
 فكسد) ذلك (قبل التسليم) للبائع
 (بطل البيع) كالأو انقطعت عن
 أيدي الناس فانه كالكساد وكذا
 حكم الدراهم لو كسدت أو
 انقطعت بطل وصحاه بقيمة المبيع
 وبه يفتي رفقا بالناس بحر وحقاني

(وحد الكساد أن تترك المعاملة

بها في جميع البلاد) فلوراجت
في بعضهما لم يطل بل يتخير البائع
لتعيها (و) حد (الانقطاع عدم

وجوده في السوق وان وجد في

أيدي الصيارفة) و (في البيوت)

كذا ذكره العيني وابن الملك

بالعطف خلافا لما في نسخ المصنف

وقد عزاه له هداية ولم أره فيها

والله أعلم وفي البرازية لوراجت

قبل فسخ البائع البيع عاد جازا

لعدم انقضاء العقد بلا فسخ

وعليه فقول المصنف بطل البيع

أي ثبت للبائع ولاية فسخه

والله الموفق (و) قيد بالكساد

لأنه (لوقضت قيمته قبل القبض

فالبائع على حاله) اجاعا ولا يتخير

البائع (و) عكسه (لو غلت قيمتها

وزادت فكذلك البيع على حاله

ولا يتخير المشتري ويطلب بئقد

ذلك العيار الذي كان وقع (وقت

البيع) فتح وقيد بقوله قبل

التسليم لأنه (لرباع دلال) وكذا

فضولي (متاع الغير بغير إذنه

بدراهم معلومة واستوفاه

فكسدت قبل دفعها إلى رب

المتاع لا يفسد البيع) لأن حق

القبض له عيني وغيره (وصح

البيع بالفلس النافقة وأن لم تعين

كالدرهم) وبالكسادة لا حتى

يعينها) كسلع (ويجب) على

المستقرض (رد) مثل (أفلس

القرض إذا كسدت)

٢٤٣ قوله فزاد قوله أو فضولي هكذا

بخطه والاولى أن يقول فزاد قوله

وكذا فضولي لأنه الموجود

في نسخ الشارح وليناسب مصدر

القول اه محصيه

لأنه مضمون بالبيع كقوله في المصنوب إذا هلك عليه قيمته يوم الغصب لأنه يوم تحقق السبب وقال محمد عليه قيمتها
آخر ما تعامل الناس به أو هو يوم الانقطاع لأنه أو أن الاتصال إلى القيمة وفي المحيط والتقبة والحقائق به بقي
رفقا بالناس اه ونحوه في البحر وبه تعلم ما في عبارة الشارح (قوله بل يتخير البائع لتعيها) قال في البحر
وان كانت تروج في بعض البلاد لا يطل لكنه تعيب إذا لم ترج في بلدهم فيتخير البائع ان شاء أخذه وان شاء أخذ
قيمه اه ومفاده أن التخيير خاص بما إذا كان الكساد في بلد العقد (قوله خلافا لما في نسخ المصنف)
حيث قال في البيوت بدون عطف (قوله لوراجت) أي بعقد الكساد (قوله عاد جازا) الاولى
أن يقول بقي على الصحة بدليل التعليل أفاده ط (قوله أي ثبت للبائع ولاية فسخه) هذا تفسير لمحدوف
وهو مؤول وذلك المحذوف خبر المبتدأ وهو قول ثم أن ما ذكره مأخوذ من البحر استدلالا بعبارة البرازية
والظاهر أن ما فيها مبني على قول البعض في الفتح لو اشترى مائة فلس بدرهم فكسدت قبل القبض بطل البيع
استحسانا لأن كسادها كهلأكلها وهلاك المعقود عليه قبل القبض يطل العقد وقال بعض مشايخنا انما يطل
العقد إذا اختار المشتري بطله فسخا لأن كسادها كعيب فيها والمعقود عليه إذا حدث به عيب قبل القبض
ثبت للمشتري فيه الخيار والاول أظهر اه ومثله في غاية البيان (قوله لو نقصت قيمتها) أي قيمة عالية
الغش ويعلم منه أنه لا يطل في غالبه الفضة بالاولى أفاده ط عن أبي السعود (قوله وعكسه) لاحاجة إليه
(قوله ويطلب بئقد ذلك العيار) أي يدفع ذلك المقدار الذي جرى عليه العقد ولا ينظر إلى ما عرض بعده
من الغلاء أو الرخص وهذا عزاه الشارح إلى الفتح ومثله في الكفاية والظاهر أنه المراد مما نقله في البحر عن الخانية
والاسيديجاني من أنه يلزمه المثل ولا ينظر إلى القيمة فراهه بالمثل المقدار تأمل وفيه عن البرازية والخبرة
والخلاصة عن المتقي غلت الفلوس القرض أو رخصت فعند الامام الاول والثاني أو لا ليس عليه غيره هو قال
الثاني ثانيا عليه قيمته من الدراهم يوم البيع والقبض وعليه الفتوى أي يوم البيع في البيع ويوم القبض
في القرض ومثله في النهر فهذا ترجيح لخلاف ما مشى عليه الشارح ورجحه المصنف أيضا كما قد مناه في فصل
القرض وعليه خلافا بين الكساد والرخص والغلاء في لزوم القيمة (قوله وكذا فضولي) يعني غير
دلال ولا حاجة إليه لأن الدلال لا يذلل البائع بغير إذن كان فضوليا ولعله زاده لأن الدلال في العادة يبيع بالاذن كما هو
مقتضى اشتقاقه من الدلالة فإنه يدل البائع على المشتري أو بالعكس ليتوسط بينهما في البيع فزاد قوله أو فضولي
ليناسب قول المصنف بغير إذنه ويشير إلى أنه لا فرق بين كونه بالاذن أو لا ولذا قال في النهر قيدنا بعدم قبض
البائع لأنه لو قبضها ولو فضوليا فكسدت لا يفسد البيع ولا شيء (قوله عيني وغيره) اعترض بأن عبارة
الفتح والعيني والخلاصة دلال باع متاع الغير بآذنه قلت لكن الذي رأيت في الفتح عن الخلاصة كعبارة
المصنف ولنظرة وفي الخلاصة عن المحيط دلال باع متاع الغير بغير إذنه الخ نعم الذي في العيني والبحر عن
الخلاصة عن المحيط وكذا في متن المصنف مصحبا بآذنه وهو المناسب لقوله لا يفسد البيع لقوله لأن حق القبض
له وعلى ما في الفتح يستكون المراد أن المالك أجاز البيع ليناسب ما ذكر تأمل (قوله وان لم تعين) لأنها
صارت أغما نانا لا اصطلاح فجاز بها البيع ووجب في الذمة كالتقدين ولا تعين وان عينها كالتقدين إذا قال
أردنا تعليق الحكم بعينها فحينئذ يتعلق بها بخلاف ما إذا باع فلسا بفلسين بأعينهما حيث تعين بلا تصريح لثلاث
يفسد البيع بحر وهو ملخص من كلام الزيلعي (قوله حتى يعينها) لأنها مبسطة في هذه الحالة والمبيع
لا بد أن يعين نهر (قوله كسلع) عبادة البحر لأنها سلع وفي المصباح السلعة البضاعة جمعها سلع كسدة
وبدر (قوله رد مثل أفلس القرض إذا كسدت) أي رد مثلها عدد أعند أبي حنيفة بحر وأما إذا
استقرض دراهم غالبه الغش فكذلك في قياس قوله قال أبو يوسف ولست أروى ذلك عنه ولكن لروايته
في الفلوس فتح قال محشي مسكين وانظر حاكم ما إذا اقترض من فضة خالصة أو غالبية أو مساوية للغش
ثم كسدت هل هو على هذا الاختلاف أي بين الامام وصاحبيه أو يجب رد المثل بالاتفاق اه قلت ويظهر لي
الثاني لما قد مناه قريبا واسيا في قريبا عن الهداية ولم يذكر الانقطاع والظاهر أن الكلام فيه كما مر في غالب
الغش تأمل وفي حاشية مسكين أن تعيب الاختلاف في رد المثل أو القيمة بالكساد يشير إلى أنها إذا غلت
أو رخصت وجب رد المثل بالاتفاق وقد مر نظيره فيما إذا اشترى بغالب الغش أو بفلس نافقة اه قلت لكن

قد منّا قريبا أن الفتوى على قول أبي يوسف ثانياً أن عليه قيمتها من الدراهم فلا فرق بين الكساد والرخس
والغلاء عنده (قوله وأوجب محمد قيمتها يوم الكساد) وعند أبي يوسف يوم القبض ووجه قول الامام كافي
الهداية أن القرض اعارة وموجبه رد العين معنى والثمنية فضل فيه وله ما في وجوب القيمة انه لما بطل وصف
الثمنية تعذر ردّها كما قبض فيجب ردّ قيمتها كما اذا استقرض مثلياً فانقطع اه وفي الشربة لاليسة عن شرح
المجمع محل الخلاف فيما اذا هلك ثم كسدت أمالو كانت باقية عنده فانه يردّ عينها اتفاقاً اه ومثله في الكفاية
قلت ومفاد التعليق المذكور يخالفه فتأمل (قوله وعليه الفتوى برأية) وكذا في الخائنة والنساي الصغرى
رفقا بالناس مخرج وفي الفتح وقوله لهما النظر للمقرض من قوله لان في رد المثل اضرار به وقول أبي يوسف أنظر له
أيضاً من قول محمد لان قيمة يوم القرض أكثر منها يوم الانقطاع وقول محمد أنظر للمستقرض وقول أبي يوسف
أيسر لان القيمة يوم القبض معلومة لا يختلف فيها يوم الانقطاع يعسر ضبطه فكان قول أبي يوسف أيسر في
ذلك اه ومثله في الكفاية (قوله وفي النهراخ) أصله لصاحب الفتح (قوله في اختيار قولهما) أي بوجوب
القيمة (قوله اشترى بنصف درهم فلوس) الظاهر أنه يجوز في درهم عدم التنوين مضافاً الى فلوس على معنى
من كاشافة خاتم حديد والتنوين مع رفع فلوس على انه خبر مبتدأ محذوف أي هو فلوس ويدل عليه قوله بعده
أو بدرهمين فلوس فانه لو كان مضافاً وجب حذف نون التثنية أو جرّ فلوس على انه بدل أو عطف بيان ويجوز
نصبه على التمييز (قوله مثلاً) الاولى محذوفه للاستغناء عنه بقول المصنف بعد وكذا اثلاث درهم أو ربعة
وان كان راجعاً الى قوله درهم فهو مستغنى عنه بقوله وكذا الواشترى بدرهم فلوس الخ ط قلت ولعله أشار الى
أن لفظ دينار كذلك (قوله للعلم به الخ) جواب عن قول زفر انه لا يصح لانه اشترى بالفلوس وهي تقدر بالعدد
لا بالدرهم والدانق لانه موزون فذكره لا يغني عن العطف في الثمن مجهولاً والجواب انه لما ذكر الدرهم ثم وصفه
بأنه فلوس وهو لا يمكن علم أن المراد ما يباع به من الفلوس وهو معلوم فأغنى عن ذكر العدد فلم تلزم جهالة الثمن
كما أوضحه في الفتح (قوله جاز عند الثاني الخ) قال في البحر قيد بما دون الدرهم لانه لو اشترى بدرهم فلوس
أو بدرهمين فلوس لا يجوز عند محمد لعدم العرف وجوزّه أبو يوسف في الكل للعرف وهو الاصح كذا في الكافي
والمتجني اه فافهم (قوله بالنصب صفة نصف) تبع في ذلك النهروفي أنه فلوس اسم جامد غير مؤنول
فالمناسب انه تمييز للعدد أو عطف بيان (قوله من الفضة صغيراً) الاولى أن يقول كافي النهاية وغيرها أي
درهما صغيراً يساوي نصفاً الاحبة به تقهر المقابلة لقوله كبيراً وعبارة الدرر أي ما ضرب من الفضة على وزن
نصف درهم اه قلت والاولى أن يقول على وزن نصف درهم الاحبة لان العادة أن ما يضرب من أنصاف
الدرهم أو أرباعه نقص مجموعها عن الدرهم الكامل (قوله بمثله) أي مبيعاً بمثله من الدرهم الكبير (قوله
ولو كثر لفظ نصف) بأن قال أعطى بنصفه فلوساً ونصفه نصفاً الاحبة فعندهما جاز البيع في الفلوس وبطل
فيما بقي من النصف الآخر لانه ربا وعلى قياس قول الامام بطل في الكل لان الصدقة متحدة والفساد قوى
مقارن للعقد ولو كثر لفظ الاعطاء بأن قال وأعطى بنصفه نصفاً الاحبة اختص الفساد بالنصف الآخر اتفاقاً
لانهم ما يباعان تعدد الصدقة وهذا هو المختار وتماه في الفتح والمحصل انه في صورة المتن صح البيع اتفاقاً
وفي صورة الشرح فسد في الكل عنده وفي الفضة فقط عندهما وفي الاخيرة جاز في الفلوس فقط كما في البحر قال
ولم يذكر المصنف القبض قبل الافتراق للعلم به بما قدمه وحاصله ان تفرق قبل القبض فسد في النصف الاحبة
لكونه صرفاً لا في الفلوس لانها يبيع فيكنى قبض احد البدلين ولو لم يعطه الدرهم ولم يأخذ الفلوس حتى افترقا
بطل في الكل للافتراق عن دين بدين اه (قوله وبما تقرّر) أي من أول البيوع الى هنا ط (قوله مبيع
بكل حال) أي قبول بجنسه أولاً دخلت عليه الباء أولاً وقد يقال في بيع المقايضة كل من السلعتين مبيع
من وجهه ومن من وجه ط قلت المراد بالثمن هنا ما يثبت ديناً في الذمة وهذا ليس كذلك (قوله كالمثلثات) أي
غير النقدين وهي المكبل والموزون والعددي المتقارب (قوله فان اتصل بها الباء فثمن) هذا اذا كانت غير
متعينة ولم تقابل بأحد النقدين كبعتك هذا العبد بكذا مثلاً كانت متعينة وقوبلت بنقد فهي مبيعة
كافي درر الجار أول البيوع وفي الشربة لاليسة في فصل التصرف في المبيع معزيا للفتح لو قوبلت بالاعيان وهي
معينة فثمن اه أي كبعتك هذا العبد بهذا الكز وهذا الكز بهذا العبد لانه لم يقيد بدخول الباء عليها

وأوجب محمد قيمتها يوم الكساد
وعليه الفتوى برأية وفي النهر
وتأخير صاحب الهداية دليلهما
ظاهر في اختيار قولهما (اشترى)
شياً (بنصف درهم) مثلاً (فلوس
صح) ببيان عددها للعلم به (وعليه
فلوس تباع بنصف درهم وكذا اثلاث
درهم أو ربعة وكذا الواشترى بدرهم
فلوس أو بدرهمين فلوس جاز)
عند الثاني وهو الاصح للعرف
كافي (ومن أعطى صير فيا درهم)
كبيراً (فقال أعطى به نصف درهم
فلوساً) بالنصب صفة نصف (ونصفاً)
من الفضة صغيراً (الاحبة صح)
ويكون النصف الاحبة بمثله وما بقي
بالفلوس ولو كثر لفظ نصف بطل
في الكل لزوم الربا (و) بما تقرّر
ظهر أن (الاموال ثلاثة) الاول
(ثمن بكل حال وهو النقدان) محبته
الباء اولاً وقبل بجنسه أولاً (و) الثاني
(مبيع بكل حال كالتياب والدواب
(و) الثالث (ثمن من وجه مبيع
من وجه كالمثلثات) فان اتصل بها
الباء فثمن

مطلب
في بيان ما يكون مبيعاً وما يكون ثمناً

وفي الفتح هنا وان لم تعين أى المثليات فان صحبها حرف الباء وقابلها مبيع فهي ثمن وان لم يصحبها حرف الباء ولم يقابلها ثمن فهي مبيعة وهذا لأن الثمن ما ثبت في الذمة ديناً عند المقابلة اهـ فالأول كما مثلنا والثاني كقولك اشتريت منك كتر حنطة بهذا العبد فيكون الكثر مبيعاً ويشترط له شرائط السلم (قوله والا تبيع) أى وان لم يصحبها الباء فهي مبيع وهذا اذا لم يقابلها ثمن وهي غير متعينة كما علمته من كلام الفتح وتكون سلباً كما قلنا وكذا لو قابلها ثمن بالاولى كاشتريت منك كتر حنطة بمائة درهم وكذا لو كانت متعينة وقوبلت ثمن كما علمته من عبارة درر البحار والحاصل أن المثليات تكون ثمناً اذا دخلتها الباء ولم تقابل بثن أى بأحد النقدين سواء تعينت أولاً وكذا اذا لم تدخلها الباء ولم تقابل بثن وتعينت وتكون مبيعاً اذا قوبلت بثن مطلقاً أى سواء دخلتها الباء أولاً وتعينت أولاً وكذا اذا لم تقابل بثن ولم يصحبها الباء ولم تعين كبعتك كتر حنطة بهذا العبد كما علم من عبارة الفتح الثانية (قوله وأما الفلوس الرائجة) يستفاد من المعراج ما قسم رابع حيث قال وعن الاصطلاح وهو سلعة في الاصل كالفلوس فان كانت رائجة فهي ثمن والا فسلعة اهـ ط (قوله ويصح الاستبدال به في غير الصرف والسلم) الاولى أن يقول ويصح التصرف به قبل قبضه في غير الصرف والسلم لان الاستبدال يصح في بدل الصرف لانه لا يعين بالتعيين فلو تباعدها درهم يداناً جازاً أن يمسكها ما أشار اليه في العقد ويؤدى بدله قبل الافتراق بخلاف التصرف به ببيع ونحوه قبل قبضه كما مر في بابيه وأومضنا ذلك في باب السلم فراجعنا حال في الشرع لبالية في باب التصرف في المبيع قوله جاز التصرف في الثمن قبل قبضه يستثنى منه بدل الصرف والسلم لان المقبوض من رأس مال السلم حكمه عين المبيع والاستبدال بالمبيع قبل قبضه لا يجوز وكذا في الصرف ويصح التصرف في القرض قبل قبضه على الصحيح والمراد بالتصرف نحو المبيع والهبة والاجارة والوصية وسائر الديون كالثمن اهـ (قوله وهكذا) أى ونقول هكذا في عكس باقي الاحكام المذكورة في الثمن بأن تقول ويطل المبيع بهلاكه ولا يصح الاستبدال به (قوله ومن حكمهما) أى حكم الثمن والمبيع (قوله كما تقر) أى في باب الربا (قوله تذييب) شبه هذه المسائل التي ذكرها في آخر كتاب البيوع بذب الحيوان المتصل بجزءه وجعل ذكرها في آخره بمنزلة تعليق الذنب في عجز الحيوان وفيه استعارة لا تخفى (قوله في بيع العينة) اختلف المشايخ في تفسير العينة التي ورد النهي عنها قال بعضهم تفسيرها أن يأتي الرجل المحتاج الى آخر ويستقرضه عشرة دراهم ولا يرغب المقرض في الاقراض طمعاً في فضل لا يناله بالقرض فيقول لا أقرضك ولكن أبيعك هذا الثوب ان شئت باثني عشر درهما وقيمته في السوق عشرة ليبيعه في السوق بعشرة فيرضى به المستقرض فيبيعه كذلك فيحصل الرب الثوب درهما وللشراى قرض عشرة وقال بعضهم هي أن يدخلا بينهما ثالثاً فيبيع المقرض ثوبه من المستقرض باثني عشر درهما ويسله اليه ثم يبيعه المستقرض من الثالث بعشرة ويسله اليه ثم يبيعه الثالث من صاحبه وهو المقرض بعشرة ويسله اليه ويأخذ منه العشرة ويدفعها للمستقرض فيحصل للمستقرض عشرة ولصاحب الثوب عليه اثنا عشر درهما كذا في المحيط وعن أبي يوسف العينة جائزة ما جور من عمل بها كذا في مختار الفتاوى هندية وقال محمد هذا البيع في قلبه كما مثل الجبال ذميم اخترعه أكلة الربا وقال عليه الصلاة والسلام اذا تابعتم بالعين واتبعتم أذناب البقر ذلتم وظهر عليكم عدوكم قال في الفتح ولا كراهة فيه الا خلاف الاول لما فيه من الاعراض عن مبرة القرض اهـ ط ملخصاً (قوله ويأتى متناً في الكفالة) وانما تباعه على ذكره هنا لانه من أقسام البيوعات ونبه على أن بيانه سيأتى في الكفالة (قوله وبيع التلجنة) هي ما جلبت اليه الانسان بغير اختياره وذلك أن يخاف الرجل السلطان فيقول لا تخزنى أظهرانى بعت دارى منك وليس يبيع في الحقيقة وانما هو تلجنة ويشهد على ذلك مغرب (قوله بل كالهزل) أى في حق الاحكام والهزل هو أن يراد بالشئ ما لم يوضع له ولا ما يصلح اللفظ له استعارة وهو ضد الجدة وهو أن يراد ما وضع له أو ما صلح له وانه ينافى اختيار الحكم والرضى به ولا ينافى الرضى بالمباشرة واختيار المباشرة فصار بمعنى خيار الشرط في البيع وشرطه أن يكون صريحاً مشروطاً بالسان أى بأن يقول انى ابيع هازلاً الا أنه لا يشترط ذكره في العقد بخلاف خيار الشرط اهـ فالهزل اعم من التلجنة لانه يجوز أن لا يكون مضطراً اليه وأن يكون سابقاً ومقارناً والتلجنة انما تكون عن اضطرار ولا تكون مقارنة كذا قيل والظاهر أنهما سواء في الاصطلاح كما قال نحر الاسلام التلجنة هي الهزل كذا في جامع الاسرار

قوله أى وان لم يصحبها الخ الانسب يكلام الشارح أن يقول أى وان لم يتصل بها الخ اهـ معصمه

والا تبيع وأما الفلوس فان رائجة فكثمن والا فسلع (بو) الثمن (من حكمه عدم اشتراط وجوده

في ملك العاقد عند العقد وعدم بطلانه) أى العقد (بهلاكه) أى الثمن (ويصح الاستبدال به في غير

الصرف والسلم) لافيهما (وحكم المبيع خلافه) أى الثمن (في الكل) فيشترط وجود المبيع في ملكه وهكذا ومن حكمهما وجوب

التساوى عند المقابلة بالجنس في المقدرات كما تقر (تذييب) في بيع العينة ويأتى متناً في الكفالة وبيع التلجنة ويأتى متناً في الاقرار

وهو أن يظهر اعداؤهما لا يريدانه يلجأ اليه لخوف عدو وهو ليس يبيع في الحقيقة بل كالهزل كما يسطه في آخر شرحى على المنار

قوله وأما الفلوس الرائجة هكذا بخطه والذي في عدة من نسخ الشارح وأما الفلوس فان رائجة الخ وليجوز اهـ معصمه

٣٢ مطلب في بيع العينة

٣٣ مطلب في بيع التلجنة

٣٤ مطلب في بيع التلجنة

على المنار للكاكي ثم اعلم أن التلجئة تكون في الانشاء وفي الاخبار كالاقرار وفي الاعتقاد كالردة والاول قسمان
ما يحتمل الفسخ وما لا كالطلاق والعناق وقد بسط ذلك كله في المنار والغرض الآن بيان الانشاء المحتمل للفسخ
كالبيع وهو ثلاثة أقسام لانه لما أن يكون الهزل في اصل العقد أو في قدر الثمن أو جنسه حال في المنار فان
تواضعا على الهزل بأصل البيع وانفقا على البناء أي بناء العقد على المواضعة يفسد البيع لعدم الرضى بالحكم
فصار كالبيع بشرط الخيار المؤبد أي فلا يملك بالقبض وان انفقا على الاعراض أي بأن قال بعد البيع قد أعرضنا
وقت البيع عن الهزل إلى الجدة فالبيع صحيح والهزل باطل وان انفقا على انه لم يحضرهما شيء عند البيع من
البناء والاعراض أو باختلاف في البناء على المواضعة والاعراض عنها فالعقد صحيح عنده في الحالين خلاهما
فجعل صحة الإيجاب أولى لانها الاصل وهما اعتبارا المواضعة الآن يوجد ما يناقضها أي كما إذا انفقا على البناء
وان كان ذلك إلى المواضعة في القدر أي بأن انفقا على الجدة في العقد بألف لكنهما تواضعا على البيع بألفين على
أن أحدهما هزل فان انفقا على الاعراض عن المواضعة كان الثمن ألفين لبطان الهزل باعرضهما وان انفقا
على انه لم يحضرهما شيء من البناء والمواضعة أو اختلفا فالهزل باطل والتسمية للألفين صحيحة عنده وعندهما
المعمل بالمواضعة واجب والاف الذي هزلا به باطل لما مر أن الاصل عنده الجدة وعندهما المواضعة وان انفقا
على البناء على المواضعة فالثمن ألفان عنده وان كان ذلك الهزل في الجنس أي جنس الثمن بأن تواضعا على مائة
دينار وانما الثمن مائة درهم او بالعكس فالبيع جائز بالمسمى في العقد على كل حال بالاتفاق أي سواء انفقا على
البناء أو على الاعراض أو على عدم حضور شيء منهما واختلفا فيهما اه موضعا من شرح الشارح عليه ومن
حواشينا على شرحه المسماة بنسخت الاسعار على افاضة الانوار وبتمام بيان ذلك مبسوط فيها (قوله أن
الاقسام ثمانية وسبعون) قال في التلويح لأن المتعاقدين إما أن يتفقا ويختلفا فان اتفقا فالاتفاق إما على
اعراضهما وإما على بناءهما وإما على ذهولهما وإما على بناء أحدهما واعراض الآخر أو ذهوله وإما على
اعراض أحدهما وذهول الآخر فصور الاتفاق ستة وان اختلفا فدعى أحدهما المتعاقدين تكون إما
اعراضهما وإما بناءهما وإما ذهولهما وإما بناء مع اعراض الآخر أو ذهوله وإما اعراض مع بناء الآخر
أو ذهوله وإما ذهوله مع بناء الآخر أو اعراضه تصير تسعة وعلى كل تقدير من التقادير التسعة يكون اختلاف
المحصة بأن يدعى أحدهما الصورة الثمانية الباقية فتصير أقسام الاختلاف اثنين وسبعين من ضرب التسعة في
الثمانية اه وهي مع الست صور الاتفاق ثمانية وسبعون قلت وقد أوصلت في حاشيتي على شرح المنار للشارح
إلى سبع مائة وثمانين ولم أر من وصلها إلى ذلك فراجعها هناك وامض بدعالك (قوله لمحصة أنه بيع منه قد غير
لازم) لم يصح في الخاتمة بذلك وانما ذكر أن التلجئة على ثلاثة أوجه كما قدمناه ثم قال في الاول وهو ما إذا كانت
في نفس العقد لو تصادقا على المواضعة فالبيع باطل وعنه في رواية أنه جائز ولو تصادقا أن البيع كان تلجئة ثم
أجازاه صحت الاجازة كولو تباعها هزلا ثم جعلاه جدًا يصير جدًا وان أجاز أحدهما لا يصح وفي بيع التلجئة إذا
قبض المشتري العبد المشتري واعتقه لا يجوز اعتاقه وليس هذا كبيع المكروه لأن بيع التلجئة هزل وذكر في
الاصل أن بيع الهازل باطل أما بيع المكروه ففساد اه ملخصا ولعل الشارح فهم انه منعقد غير لازم من قوله ثم
أجازاه صحت الاجازة لكن يشافيه التصريح بأنه باطل فان اريد بالباطل الفساد نافاه التصريح بأنه اذا قبض
العبد لا يصح اعتاقه أي لانه لا يملك بالقبض كما مر مع أن الفساد يملك به وقد يقال ان صحة الاجارة مبنية على أنها
تكون بيعا جديدا فلا تنافي كونه باطلا وحينئذ فلا يصح قوله انه بيع منعقد غير لازم الا أن يجاب بأن قوله
باطل بمعنى أنه قابل للبطلان عند عدم الاجازة والا حسن ما اجبتنا به في اول البسوع من أنه فاسد كما صرح به
الاصوليون لأن الباطل ما ليس منعقد أصلا وهذا منعقد بأصله لانه مبادلة مال بمال دون وصف لعدم الرضى
بحكمه كالبيع بشرط الخيار أبدا ولذا لم يملك بالقبض وليس كل فاسد يملك بالقبض كالمشتري الابش من ماله
لطفه أو باعه له كذلك فاسدا لا يملكه بالقبض حتى يستعمله كما في المحيط وقد مناهك تمام الكلام على ذلك والله
أعالي هو الموفق للصواب (قوله ولو ادعى أحدهما الخ) هذا أيضا مذكور في الخاتمة سوى قوله ولولم تحضرهما
نية الخ (قوله فالقول للذي الجدة) لانه الاصل (قوله ولو برهن أحدهما قبل) الاظهر قول الخاتمة ولو برهن
مدعي التلجئة قبل لان مدعي الجدة لا يحتاج إلى برهان كما علمت لان البرهان ثبت خلاف الطاهر (قوله فالتلجئة)

ونقلت عن التلويح أن الاقسام
ثمانية وسبعون وعقره قاضي خان
فصلا آخر الاكراه ملخصه انه بيع
منعقد غير لازم كالبيع بالخيار
وجعله الباقى فاسدا ولو ادعى
أحدهما بيع التلجئة وانكر
الآخر فالقول للذي الجدة يمينه
ولو برهن أحدهما قبل ولو برهن
فالتلجئة ولو تباعها في العلانية الخ
اعترفنا به على التلجئة

اي لانها خلاف الظاهر (قوله فالبيع باطل) اي فاسد كما علت فان تقضه أحدهما انتقض لان أجاز ما يبل
يتوقف على اجازته ما جبه لانه كخيار الشرط لهما وان أجازاه جاز بقيد كونها في ثلاثة ايام عنده ومطلقا عندهما
كذا في التحرير (قوله والا) بأن اتفق بعد البيع على أنهما عرضا وقته عن المواضعة (قوله ولولم تحضرهما
نية فباطل الخ) مثله في المؤيدية عن الغنية حيث قال وان تصاد فاعلى أنهم لم يحضرهما نية عند العقد في ظاهر
الجواب البيع باطل وروى المعلى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أن البيع صحيح اهـ والاول قولهما كما مر عن
النار ورجحه أيضا المحقق ابن الهمام في التحرير وأقره تليذه ابن أمير حاج في شرحه وجعل المحقق مثله ما اذا
اختلفا في الاعراض والبناء اي بأن قال أحدهما بنينا العقد على المواضعة وقال الآخر على الجدة فلا يصح أيضا
عندهما ثم قال ولو قال أحدهما عرضت والآخر لم يحضر في شيء أو بنى أحدهما وقال الآخر لم يحضر في شيء
فعلى أصله عدم الحضور كالأعراض اي فيصح وعلى أصلهما كالبناء اي فلا يصح (قوله ومفاده الخ) اي مفاد
قوله والافلازم لكن انما يتم هذا المفاد اذا قصد الاخلاء العقد عن شرط الملوفاة أما لو لم تحضرهما نية فقد علت انه
باطل وهذا المقاد صرح به في جامع الفصولين حيث قال لو شرطا التلجئة في البيع فسد البيع ولو فاضعا قبل
البيع ثم تباعا بلاذ كر شرط فيه جاز البيع عند أبي حنيفة الا اذا تصادقا انهما تباعا على تلك المواضعة وكذا
لو فاضعا الوفاء قبل البيع ثم عقدا بلا شرط الوفاء فالعقد جائز ولا عبرة للمواضعة السابقة اهـ وفي البرازية
وان شرط الوفاء ثم عقدا مطلقا ان لم يقر بالبناء على الاول فالعقد جائز ولا عبرة بالسابق كما في التلجئة عند
الامام وقوله فالعقد جائز أي بناء على قول أبي حنيفة المذكور ولا يخفى أن الشارح مشى على خلافه وعليه
فالمناصب أن يقول فالعقد غير جائز (قوله ذكرته هنا بعلة الدرر) وذكره في البحر في باب خيار الشرط وذكر
فيه ثمانية اقوال وعقدته في جامع الفصولين فصلا مستقلا هو الفصل الثامن عشر وذكره في البرازية في الباب
الرابع في البيع الفاسد وذكر فيه تسعة اقوال وكتب عليه اكثر من نصف كراسة ووجه تسميته بيع الوفاء
أن فيه عهدا بالوفاء من المشتري بأن يرده المبيع على البائع حين رد الثمن وبعض الفقهاء يسميه البيع الجائز
وله معنى على أنه بيع صحيح لحاجة التخلص من الربا حتى يسوغ للمشتري اكل ربه وبه فهم يسميه بيع
المعاملة ووجهه أن المعاملة تريح الدين وهذا يشترطه الدائن لينتفع به بمقابلته دينه (قوله صورته الخ) كذا
في العناية وفي الكفاية عن المحيط هو أن يقول البائع للمشتري بعت منك هذا العين بمالك على من الدين على
اني متى قضيت فهو لي اهـ وفي حاشية الفصولين عن جواهر الفتاوى هو أن يقول بعت منك على أن تبيعه
متى متى جئت بالثمن فهذا البيع باطل وهو رهن وحكمه حكم الرهن وهو الصحيح اهـ فعلم أنه لا فرق بين قوله
على أن ترد على أو على أن تبيعه متى (قوله بيع الامانة) وجهه أنه أمانة عند المشتري بناء على أنه رهن
اي كالأمانة (قوله بيع الطاعة) كذا في عامة النسخ وفي بعضها بيع الطاعة وهو المشهور الآن في بلادنا
وفي المصباح أطاعه اطاعة اي اتقاده وطاعه طوعا من باب قال لغة وانطاع له اتقاد قالوا ولا تكون
الطاعة الا عن امر كما أن الجواب لا يكون الا عن قول يقال أمره فأطاع اهـ ووجهه حينئذ أن الدائن يأمر
المدين ببيع داره مثلا بالدين فطبيعته فصار معناه بيع الاتقياد (قوله قبل هورهن) قدمنا أنفعنا جواهر
الفتاوى أنه الصحيح قال في الخيرية والذي عليه الاكثر أنه رهن لا يفتقر عن الرهن في حكم من الاحكام
قال السيد الامام قلت للامام الحسن المازدي قد فشا هذا البيع بين الناس وفيه مفسدة عظيمة وقتواله
انه رهن وأنا أيضا على ذلك فالصواب أن نجتمع الاثمة ونتفق على هذا ونظهره بين الناس فقال المعبر اليوم
فتوانا وقد ظهر ذلك بين الناس فن خالفنا فليبرز نفسه وليقم داله اهـ قلت وبه صدر في جامع الفصولين فقال
رامزا الفتاوى التسيي البيع الذي تعارفه اهل زماننا احتيالا للربا وسموه بيع الوفاء هورهن في الحقيقة
لا يملكه ولا ينتفع به الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره وأتلف من شجره ويسقط الدين بهلاكه لو بنى
ولا يضمن الزيادة للبائع استرداده اذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم من الاحكام اهـ ثم نقل
ما مر عن السيد الامام وفي جامع الفصولين ولو بيع كرم يجنب هذا المكرم فالشفعة للبائع لا للمشتري
لان بيع المعاملة وبيع التلجئة حكمهما حكم الرهن والراهن حق الشفعة وان كان في يد المرتهن اهـ (قوله
وقبل بيع يفيد الاتقاع به) هذا محتمل لاحد قولين الاول انه بيع صحيح مفيد لبعض أحكامه من حل

المطلب
في بيع الوفاء

فالبيع باطل لاتفاقهما انهما هزلا
به والافلازم ولولم تحضرهما نية
فباطل على الظاهر منية قلت
ومفاده انهما لو فاضعا على
الوفاء قبل العقد ثم عقدا خاليا عن
شرط الوفاء فالعقد جائز ولا عبرة
للمواضعة وبيع الوفاء ذكرته هنا
تعبا للدرر صورته أن يبيعه العين
بأنف على أنه اذا رد عليه الثمن رد
عليه العين وسماه الشافعية بالرهن
المعاد ويسمى بمصر بيع الامانة
وبالناس بيع الطاعة قبل هو
رهن فتضمن زوائده وقبل بيع
يفيد الاتقاع به

الاتفاق به الا انه لا يملك بيعه قال الزبلي في الاكراه وعليه الفتوى الثاني القول الجامع لبعض
 المحققين انه فاسد في حق بعض الاحكام حتى ملك كل منهما الفسخ صحيح في حق بعض الاحكام كحل الانزال
 ومنافع المبيع ورهن في حق البعض حتى لم يملك المشتري بيعه من آخر ولا رهنه وسقط الدين بهلاكه فهو
 مركب من العقود الثلاثة كالزرافة فيها صفة البعير والبقر والتمر يجوز لحاجة الناس اليه بشرط سلامة
 البدلين لصاحبهما قال في البحر وينبغي أن لا يعدل في الافتاء عن القول الجامع وفي النهر والعمل في ديارنا
 على ما رجحه الزبلي (قوله لم يكن رهنا) لأن كلا منهما عقد مستقل شرعا لكل منهما أحكام مستقلة
 اه درر ط (قوله ثم ان ذكر الفسخ فيه) أي شرطاه فيه وبه عبر في الدرر ط وكذا في البرازية (قوله
 أو قبله) الذي في الدرر بدل هذا أو تلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء اه ط ومثله في البرازية (قوله جاز)
 مقتضاه انه يبيع صحيح بقرينة مقابلته لقوله كان يباعا فاسدا والظاهر أنه مبني على قولهما بأن ذكر الشرط
 الفاسد بعد العقد لا يفسد العقد فلا ينافي ما بعده عن الظهيرية (قوله ولزم الوفاء به) ظاهره انه لا يلزم
 الورثة بعد موته كما أتى به ابن السبكي معللا بانقطاع حكم الشرط بموته لانه يبيع فيه اقالة وشرطها بقاء
 المتعاقدين ولانه بمنزلة خيار الشرط وهو لا يورث اه قلت وهذا ظاهر على هذا القول بأنه يبيع صحيح لا يفسده
 الشرط اللاحق فلا ينافي ما يأتي عن الشرط لالية هذا وفي الخبرية فيما لو أطلق البيع ولم يذكر الوفاء الا انه عهد
 الى البائع انه ان أوفى مثل الثمن يفسخ البيع معه أجاب هذه المسألة اختلف فيها مشايخنا على أقوال ونص
 في الحاوي الزاهدي أن الفتوى في ذلك أن البيع اذا أطلق ولم يذكر فيه الوفاء الا أن المشتري عهد الى البائع
 انه ان أوفى مثل ثمنه فانه يفسخ معه البيع يكون بانا حيث كان الثمن ثمن المثل أو بغير يسير اه وبه أتى
 في الحامدية أيضا فلو كان بغير فاحش مع علم البائع به فهو رهن وكذا لو وضع المشتري على أصل المال وبما
 أمالو كان بمنزلة الثمن أو بغير يسير بلا وضع ربح فبات لانا انما نجعله رهنا بظاهر حاله انه لا يقصد البات عالما بالربح
 أو مع وضع الربح أفاده في البرازية وذكر أنه مختار بامعة خوارزم وذكر في موضع آخر أنه لو آجره من البائع قال
 صاحب الهداية الاقدام على الاجارة بعد البيع دل على انها قصد بالبيع الرهن لا البيع فلا يهل للمشتري
 الانتفاع به اه واعترضه في نور العين بأن دلالة ذلك على قصد حقيقة البيع أظهر قلت وفيه نظر فان العادة
 الفاسية قاضية بقصد الوفاء كما في وضع الربح على الثمن ولا سيما اذا كانت الاجارة من البائع مع الربح أو نقص
 الثمن (قوله لان المواعيد قد تكون لازمة) قال في البرازية في أول كتاب الكفالة اذا كفل معقبا بأن قال
 ان لم يؤد فلان فأنا أدفعه اليك ونحوه يكون كفالة لما علم أن المواعيد باكتساء صور التعليق تكون لازمة
 فان قوله أنا أبيع لا يلزم به شيء ولو علق وقال ان دخلت الدار فأنا أبيع يلزم الحج (قوله بزيادة وفي الظهيرية الخ)
 يعني أن ابن ملك أقره أيضا وزاد عليه قوله وفي الظهيرية الخ أي مقترنا بهذه الزيادة فلفظ زيادة مصدر وما بعده
 جله أريد بها فظها في محل نصب مفعول المصدر (قوله يلتحق بالعقد عند أي حنيقة) أي فيصير بيع الوفاء
 كأنه شرط في العقد فيأتي منه الخلاف انه رهن أو بيع فاسد أو بيع صحيح في بعض الاحكام وقد مناه في البيع
 الفاسد ترجيح قولهما بعدم التحاق الشرط المتأخر عن العقد به (قوله ولم يذكر أنه في مجلس العقد أو بعده)
 أي يفهم انه لا يشترط له المجلس وفي جامع الفصولين اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يشترط اه ومثله في
 البرازية (قوله ولو باعه) أي البائع وقوله توقف الخ أي على القول بأنه رهن وهل يتوقف على بقية
 الاقوال المارة محل تردد (قوله فالبائع أو ورثته حق الاسترداد) أي على القول بأنه رهن وكذا
 على القولين القائلين بأنه يبيع يفسد الانتفاع به فانه لا يملك بيعه كما قدمناه (قوله وأفاد في الشرط لالية الخ)
 ذكره بحثا وقوله نظر الجانب الرهن يفيد أنه لا يخالف ما قدمناه عن ابن السبكي فافهم وهذا البحث مصرح به
 في البرازية حيث قال في القول الاول انه رهن حقيقة باع كرمه وفاء من آخر وباعه المشتري بعد قبضه من آخر
 باتا وسلمه وغاب فالبائع الاول استرداده من الثاني لأن حق الحبس وان كان للمرتهن لكن يد السلفي مبطله
 فله الملك أخذ ملكه من المبطل فاذا حضر المرتهن اعاد يده فيه حتى يأخذ منه وكذا اذا مات البائع والمشتري
 الاول والثاني فلورثة البائع الاول الاخذ من ورثة المشتري الثاني ولورثة المرتهن اعاد يدهم الى قبض ديه
 اه (قوله لا يلزمه الاجراء) أتى به في الحامدية تبعا للخبرية فانه قال في الخبرية ولا تصح الاجارة المذكورة

وفي اقالة شرح المجمع عن النهاية
 وعليه الفتوى وقيل ان بلفظ البيع
 لم يكن رهنا ثم ان ذكر الفسخ فيه
 أو قبله أو زعماء غير لازم كان يباعا
 فاسد اولو بعده على وجه الميعاد
 جاز ولزم الوفاء به لان المواعيد
 قد تكون لازمة لحاجة الناس وهو
 الصحيح كما في الكافي والخانية وأقره
 خسرو هنا والمصنف في باب
 الاكراه وابن الملك في باب الاقالة
 بزيادة وفي الظهيرية لو ذكر الشرط
 بعد العقد يلتحق بالعقد عند أي
 حنيقة ولم يذكر أنه في مجلس العقد
 أو بعده وفي البرازية ولو باعه
 لا أثر باتا توقف على اجازة مشتريه
 وقاء ولو باعه المشتري فالبائع
 أو ورثته حق الاسترداد وأفاد في
 الشرط لالية أن ورثة كل من
 البائع والمشتري تقوم مقام
 مورثهما نظرا لجانب الرهن فليحفظ
 ولو استأجره بآثمه لا يلزمه الاجر
 لانه رهن حكما حتى لا يحل الانتفاع

تمت وفي فتاوى ابن الجلبى ان
صدقت الاجارة بعد قبض المشتري
المبيع وفاء ولولبناء وحده فهي
صححة والاجارة لازمة للبائع
طول مدة التواجد انتهى فتنبه
قلت وعليه فالومضت المدة وبقي في
يده فأفتى علماء الروم بلزوم أجر
المثل ويسمونه بيع الاستغلال
وفي الدرر صرح ببيع الوفاء في العقار
استحسانا واختلف في المنقول وفي
الملتقط والمنية اختلفا أن البيع
بات أو وفاء جذا وهزل القول
لما دعى بطلان البتات الا بقرينة
الهزل والوفاء قلت لكنه ذكر في
الشهادات أن القول لم دعى الوفاء
استحسانا كما سيجي فليحفظ ولو
قال البائع بعثك بباتا فالقول له
الا أن يدل على الوفاء ينقصان الثمن
كثيرا

مطلب
تقاضى خان من أهل التصحيح
بالترجيح

ولا تجب فيها الاجارة على المفتي به سواء كانت بعد قبض المشتري الدار أم قبله قال في النهاية سئل القاضي الامام
الحسن المازدي عن ياع داره من آخر ثمن معلوم ببيع الوفاء وتقابضاً ثم استأجرها من المشتري مع شرائط
صححة الاجارة وقبضها ومضت المدة هل يلزمه الاجارة فقال لا لانه عندنا رهن والراهن اذا استأجر للرهن
من المرتهن لا يجب الاجارة وفي البزاية فان أجر المبيع وقام من البائع فحين جعله فاسداً حال لا تصح الاجارة
ولا يجب شيء ومن جعله رهنه كذلك ومن أجاز له جواز الاجارة من المبيع وغيره وأوجب الاجارة وان أجره
من البائع قبل القبض أجاب صاحب الهداية انه لا يصح واستدل بما لو أجر عبداً اشترا مقبلاً بضمه انه لا تجب
الاجارة وهذا في البات فما ظنك بالمازاه فعلم به أن الاجارة قبل التقابض لا تصح على قول من الاقوال الثلاثة
اه ما في الخبرية وفيه أيضاً أما اذا أجره المشتري وفاء باذن البائع فهو كاذن الراهن للمرتهن بذلك وحكمه
أن الاجارة للراهن وان كان بغير اذنه تصدق بها أو ردّها على الراهن المذكور وهو أولى صرح به علاناً اه
قلت واذا أجره باذنه يبطل الرهن كما ذكره في حاشيته على الفصولين (قوله ولولبناء وحده) أي ولو كان
البيع وفاء للبناء وحده كالقائم في الارض المحنكة (قوله فهي صححة) أي بناء على القول بجواز البيع كما
علمت فانه يملك الانتفاع به وقد علمت ترجيح القول بأنه رهن وأنه لا تصح اجارته من البائع (قوله لازمة للبائع)
اللام بمعنى على أي على البائع أوله تقوية لكون العامل اسم فاعل فهي زائدة (قوله وعليه) أي على
القول بعمدة الاجارة (قوله بلزوم أجر المثل) هذا مشكل فان من أجر ملكه مدة ثم انقضت وبقي المستأجر
ساکلاً يلزمه أجره الا اذا طالبه المالك بالاجارة فاذا سكن بعد المطالبة يكون قبولا للاستغفار كما ذكره
في محله وهذا في الملك الحقيقي فما ظنك في المبيع وفاء مع كون المستأجر هو البائع نعم قالوا بلزوم الاجارة في
الوقف ومال اليتيم والمعد لا الاستغلال ولعل ما ذكره مبنى على أنه صار معداً للاستغلال بذلك لا يجاز كما يشير
اليه قوله ويسمونه بيع الاستغلال وفيه نظر فليأتل وعلى كل فهذا مبنى على خلاف الرابع كما علمت (قوله
واختلف في المنقول) قال في البزاية بعد كلام ولهذا لم يصح بيع الوفاء في المنقول وصح في العقار باستحسان
بعض المتأخرين ثم قال في موضع آخر وفي النوازل جواز الوفاء في المنقول أيضاً اه والمظاهر أن الخلاف
فيه على القول بجواز البيع كما يفيد قوله وصح في العقار الخ أما على القول بأنه رهن فينبغي عدم الخلاف
في صحته (قوله القول لم دعى البتات) لانه الاصل في العقود (قوله الا بقرينة) هي ما يأتي من
نقصان الثمن كثيراً (قوله أن القول لم دعى الوفاء) في جامع الفصولين برمز شيخ الاسلام برهان الدين
ادعى البائع وفاء والمشتري باتاً أو وعداً كسفالقول لم دعى البتات وكنت أفقي في الابتداء أن القول لم دعى
الوفاء وله وجه حسن الا أن أئمة بخاري هكذا أجابوا فوافقتهم اه وفي حاشيته لارملى بعد كلام نقله عن
الخانية وغيرها قال فظهر به وبقوله كنت أفقي الخ أن المعتمد في المذهب أن القول لم دعى البتات منهم ما وأن
البينة بين مدعى الوفاء منهم ما وقد ذكر المسألة في جواهر الفتاوى وذكر فيها اختلافاً كثيراً واختلف في تصحيح
ولكن عليك بما في الخانية فان قاضى خان من أهل التصحيح والترجيح اه وبهذا أفقي في الخبرية أيضاً قلت
لمكن قوله هنا استحساناً يقتضي ترجيح مدعى الوفاء فينبغي تقييده بقيام القرينة ثم راجعت عبارة الملتقط
فرايت ذكر الاستحسان في مسألة الاختلاف في البينة فانه قال في الشهادات وان ادعى أحده ما يعلل باتا
والآخر بيع الوفاء وأقاما البينة كانوا يفتون أن البتات أولى ثم أقروا أن بيع الوفاء أولى وهذا استحسان
اه ولا يخفى أن كلام الشارح في الاختلاف في القول مع انه في الملتقط قال في البيوع ولو قال المشتري اشتريته
باتا وقال البائع بعته بيع الوفاء فالقول قول من يدعى البتات وكان يفتى فيما مضى أن القول قول الآخر
وهو القياس اه فتوصل من عبارة الملتقط أن الاستحسان في الاختلاف في البينة ترجيح بينة الوفاء
وفي الاختلاف في القول ترجيح قول مدعى البتات وهذا الذي حرره الرملى فيما ترقد بروبه ظهر أن ما ذكره
الشارح سبق فلم فافهم (قوله ولو قال البائع الخ) هذه العبارة بعينها ذكرها في الملتقط عقب عبارته التي
ذكرناها عنه في البيوع وهي تقييد تقييد الاستحسان وهو كون القول لم دعى البتات بما لا يتم القرينة على
خلافه وهذا مؤيد لما بحثناه آنفاً ولكن في التعبير مساهلة فانه كان ينبغي أن يقول ولو قال المشتري اشتريته باتا
الخ لانه هو الذي يدعى البتات عند نقصان الثمن كثيراً بخلاف البائع (قوله الا أن يدل على الوفاء ينقصان الثمن

الآن يدعى صاحبه تغير السعر وفي الاشياء في آخر قاعدة العادة محكمة عن النية لودفع ٢٤٩ غزالي حاشاك لينسجه بالنصف جوزه

مشايخ بخاري للعرف ثم قل في آخرها عن اجارة البرازية أن به أفق مشايخ بلخ وخوارزم وأبو علي النسفي أيضا قال والفتوى على جواب الكتاب للطعان لانه منصوص عليه فيلزم ابطال النص وفيها من البيع الفاسد القول السادس في بيع الوفاء انه صحيح لحاجة الناس فرار من الربا وقالوا ما ضاق على الناس أمر الاتسع حكمه ثم قال والحاصل أن المذهب عدم اعتبار العرف الخاص ولكن أفق كثير باعتباره فأقول على اعتباره ينبغي أن يفتى بأن ما يقع في بعض الاسواق من خلوات الحوائت لازم وبصير الخلو في الحائوت حقه فلا يملك صاحب الحائوت اخراجه منها ولا اجارتها لغيره ولو كانت وقفا وكذا أقول على اعتبار العرف الخاص قد تعارف الفقهاء النزول عن الوظائف

بما يعطى لصاحبها فينبغي الجواز وأنه لو نزل له وقبض منه المبلغ ثم أراد الرجوع لا يملك ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم قلت وأيده في زواهر الجواهر بما في واقعات الضرري رجل في يده دكان فغاب فرفع المتولى أمره للقاضي فأمره القاضي بفتحها واجارته ففعل المتولى ذلك وحضر الغائب فهو أولى بدكانه وان كان له خلو فهو أولى بخلوه أيضا وله الخيار في ذلك فان شاء فسخ الاجارة وسكن في دكانه وان شاء أجازها ورجع بخلوه على المستأجر ويومر المستأجر بأداء ذلك ان رضى به والا يومر بالخروج من الدكان والله أعلم اه بلفظه

(كتاب الكفالة) *

مناسبتها للبيع لكونها فيه غالبا وشرا بالامر معاوضة انتهاء (هي) لغة الضم وحكي ابن القطاع كفلته وكفاته به وعنه وتبليت الفاء

كثرا) وهو ما لا يتغابن فيه الناس جامع الفصولين قلت وينبغي أن يراعى ما مر في الوعد بالوفاء بعد البيع من أنه لو وضع على المال ربحا يكون ظاهرا في انه رهن وما قاله صاحب الهداية من أن الاقدام على الاجارة بعد البيع دل على انها قصد بالبيع الرهن لا البيع (قوله الآن يدعى) اي مع البرهان (قوله وفي الاشياء الخ) المقصود من هذه العبارة بيان حكم العرف العام والخاص وأن العام معتبر ما لم يخالف نصا وبه يعلم حكم بيع الوفاء وبيع الخلو لا يتناهما على العرف (قوله بالنصف) اي نصف ما ينسجه اجرة على النسيج (قوله ثم نقل) اي صاحب الاشياء (قوله والفتوى على جواب الكتاب) اي المبسوط للامام محمد وهو المسمى بالاصل لانه مذکور في صدر عبارة الاشياء أفاده ط (قوله للطعان) اي لمسألة فقير الطعان وهي كما في البرازية أن يستأجر رجلا ليجمل له طعاما أو يطعمه بغيره فاجارة فاسدة ويجب أجر المنزل لا يتجاوز به المسمى (قوله لانه منصوص) اي عدم الجواز منصوص عليه بالنهي عن فقير الطعان ودفع الغزل الى حاشاك في معناه قال البيهقي والحاصل أن المشايخ أرباب الاختيار اختلفوا في الافتاء في ذلك قال في العتابة قال ابو الليث النسيج بالثلث والرابع لا يجوز عند علماء نالكن مشايخ بلخ استحسنوه وأجازوه لتعامل الناس قال وبه نأخذ قال السيد الامام الشهيد لا نأخذ باستحسان مشايخ بلخ وانما نأخذ بقول اصحابنا المتقدمين لأن التعامل في بلد لا يدل على الجواز ما لم يكن على الاستقرار من الصدر الا قول فيكون ذلك دليلا على تقرير النبي صلى الله عليه وسلم اياهم على ذلك فيكون شرعا منه فاذا لم يكن كذلك لا يكون فعلهم حجة الا اذا كان كذلك من الناس كافة في البلدان كلها فيكون اجماعا والاجماع حجة الا ترى انهم لو تعاملوا على بيع الخمر والربا لا يفتى بالحل اه (قوله وفيها) اي في البرازية وهو من كلام الاشياء (قوله فرار من الربا) لان صاحب المال لا يقرض الانفع والمستقرض محتاج فأجازوا ذلك لينتفع المقرض بالمبيع وتعارفه الناس لكنه مخالف للنهي عن بيع وشرط فلذا رجحوا كونه رهننا (قوله فأقول على اعتباره الخ) قد مناه الكلام على مسألة الخلو أول البيوع فراجع (قوله وكذا أقول الخ) قد مناه أيضا هناك الكلام على هذه المسألة وذكرنا أيضا عن الجوى أن ما نقله عن واقعات الضرري ليس فيه لفظ الخلو وبسطنا الكلام هناك فراجع فانه تكفل بالمقصود والحمد لله ذي الفضل والجود

(بسم الله الرحمن الرحيم) * (كتاب الكفالة) *

(قوله لكونها فيه غالبا) الاولى حذف اللام ط والاولى أيضا كونها عقبه غالبا قال في الفتح اوردها عقب البيوع لانها غالبا يكون تحقها في الوجود عقب البيع فانه قد لا يطعن البائع الى المشتري فيحتاج الى من يكفله بالتمن أو لا يطعن المشتري الى البائع فيحتاج الى من يكفله في البيع وذلك في السلم فلما كان تحقها في الوجود غالبا بعدها اوردها في التعليل بعدها (قوله ولكونها الخ) عبارة النسخ ولها مناسبة خاصة بالصرف وهي انها تصير بالآخرة معاوضة عما ثبت في الذمة من الاثمان وذلك عند الرجوع على المكفول عنه ثم لزم تقديم الصرف لكونه من ابواب البيع السابق على الكفالة (قوله هي لغة الضم) قال تعالى وكفاهازكريا اي ضمها الى نفسه وقال عليه الصلاة والسلام أنا وكافل اليتيم كهاتين اي ضام اليتيم الى نفسه وفي المغرب وتركيبه يدل على الضم والتضمين (قوله كفلته وكفلت به وعنه) اي يتعدى بنفسه وبالبايع وبعض وفي القهستاني ويتعدى الى المفعول الثاني في الاصل بالباء فالكفول به الدين ثم يتعدى بعن للمديون وباللام للدائن (قوله وتبليت الفاء) مقتضاه أن ابن القطاع حكاه وليس كذلك وعبارة البحر قال في المصباح كفلت بالمال والنفس كفلان باب قتل وكفولا أيضا والاسم الكذالة وحكي ابو زيد سمعا من العرب من بابي تعب وقرب وحكي ابن القطاع كفلته وكفلت به وعنه اذا تحملت به اه ح (قوله ضم ذمة الكفيل) الذمة وصف شرعى به الالهية لوجوب ماله وعليه وفسرها غير الاسلام بالنفس والرقبة التي لها عهد والمراد بها العهد فتقوله في ذمته اي في نفسه باعتبار عهدها من باب اطلاق الحال وارادة المحل كذا في التحرير نهر (قوله بنفس) متعلق بمطالبة ح (قوله اوبدين أو عين) زاد بعضهم رابعها وهو الكفالة بتسليم المال ويمكن دخوله في الدين قلت وكذا بتسليم عين غير مضمونة كالامانة وسيأتى تحقيق ذلك كله (قوله كفصوب ونحوه) اي من كل ما يجب

٢٣ بن ع

ولكونها بالامر معاوضة انتهاء (هي) لغة الضم وحكي ابن القطاع كفلته وكفاته به وعنه وتبليت الفاء وشرا بالامر معاوضة انتهاء (هي) لغة الضم وحكي ابن القطاع كفلته وكفاته به وعنه وتبليت الفاء

تسليمه بعينه واذا هلك ضمن مثله او قيمته كالمبيع فاسد او المقبوض على سوم الشراء والمهر وبدل الخلع والصلى
عن دم عمد احترازاً عن المضمون بغيره كالموهون وغير المضمون أصلاً كالأمانة فلا تصح الكفالة بأعيانها (قوله
كاسيحي) أى فى كفالة المال ح (قوله لأن المطالبة نعم ذلك) أى المذكور من الأقسام الثلاثة
وهو تعليل لتفسير الإطلاق بها وتمهيد لقوله وبه يستغنى الخ (قوله ومن عرفها بالضم فى الدين الخ) اعلم أنه
اختلف فى تعريف الكفالة فقيل إنها الضم فى المطالبة كما منى عليه المصنف وغيره من اصحاب المتن وقيل
الضم فى الدين فثبت بهادى آخر فى ذمة الكفيل ويكتفى باستيفاء أحدهما ولم يرجح فى المبسوط أحد القولين
لكن فى الهداية وغيرها الأول أصح ووجهه كما فى العناية أنها كما تصح بالمال تصح بالنفس ولا دين وكما تصح بالدين
تصح بالأعيان المضمونة ويلزم أن يصير الدين الواحد دينين اه وفيه نظر اذ من عرفها بالضم فى الدين انما أراد
تعريف نوع منها وهو الكفالة بالمال وأما الكفالة بالنفس وبالأعيان فهى فى المطالبة اتفاقاً وهما ماهيتان لا يمكن
جمعهما فى تعريف واحد وأقر تعريف الكفالة بالمال لأنه محل الخلاف نهر وحاصله أن كون تعريفها بالضم
فى المطالبة أعم لشموله الأنواع الثلاثة لا يصلح توجيهها لكونه أصح من تعريفها بالضم فى الدين لأن المراد به
تعريف نوع منها وهو كفالة الدين أما النوعان الآخران فتفق على كون الكفالة بهما كفالة بالمطالبة ولا يمكن
الجمع بين الكفالة بالأول والكفالة بالآخرين فى تعريف واحد لأن الضم فى الدين غير الضم فى المطالبة ثم لا يخفى
أن تعريفها بالضم فى الدين يقتضى ثبوت الدين فى ذمة الكفيل كما صرح به أولاً ويدل عليه أنه لو وهب الدين
للكفيل صح ويرجع به على الاصيل مع أنه هبة الدين من غير من عليه الدين لا تصح وما أورد عليه من لزوم صيرورة
الدين الواحد دينين دفعه فى المبسوط بأنه لا مانع لأنه لا يستوفى الا من أحدهما كالتغاصب مع غاصب الغاصب
فإن كلاهما من القيمة وليس حق المالك الا فى قيمة واحدة لأنه لا يستوفى الا من أحدهما واختياره تضمين أحدهما
يوجب براءة الآخر فكذا هنا لكن هنا بالقبض لا بمجرد اختياره لكن المختار الأول وهو أنه الضم فى مجرد المطالبة
لا الدين لأن اعتباره فى ذمتين وان أمكن شرعاً لا يجب الحكم بوقوع كل ممكن الا بموجب ولا موجب هنا لأن
التوثيق يحصل بالمطالبة وهو لا يستلزم ثبوت اعتبار الدين فى الذمة كالوكيل بالشراء يطالب بالثمن وهو فى ذمة
الموكل كذا فى الفتح وكذا الوصى والولى والنظر يطالبون بما لزم دفعه ولا شئ فى ذمتهم كما فى البحر وذكر أنهم
لم يذكروا هذا الاختلاف ثمرة فإن الاتفاق على أن الدين لا يستوفى الا من أحدهما وأن الكفيل مطالب وأن
هبة الدين له صحيحة ويرجع به على الاصيل ولو اشترى الطالب بالدين شيئاً من الكفيل صح مع أن الشراء بالدين
من غير من عليه لا يصح ويمكن أن تظهر فيما اذا حلف الكفيل أن لا دين عليه فيجنى على الضعيف لا على الاصح
اه قلت يظهر لى الاتفاق على ثبوت الدين فى ذمة الكفيل أيضاً بدليل الاتفاق على هذه المسائل المذكورة
ولأن اعتباره فى ذمتين ممكن كما علمت وما ذكر من هذه المسائل موجب لذلك الاعتبار ولو كانت ضمناً فى المطالبة
فقط بدون دين لزم أن لا يؤخذ المال من تركه الكفيل لأن المطالبة تسقط عنه بموته كالكفيل بالنفس لما كان
كفيلاً بالمطالبة فقط بطلت الكفالة بموته مع أن المصرح به أن المال يحل بموت الكفيل وأنه يؤخذ من
تركته ولأن الكفيل يصح أن يكفله عند الطالب كفيل آخر بالمال المكفول به فاذا أدى الآخر المال الى الطالب
لم يرجع به على الاصيل بل يرجع على الكفيل الأول فان أدى اليه رجع الأول على الاصيل لو الكفالة بالأمر
نص عليه فى كافى الحاشية ويشهد لذلك فروع أخرست تظهر فى محالها وعلى هذا فعنى كون التعريف الأول أصح
شموله أنواع الكفالة الثلاثة بخلاف التعريف الثانى كما مر عن العناية والجواب بأنه انما أراد تعريف نوع منها
لا يدفع الايراد لأنه لم يعرف النوعين الآخرين فكان موهما اختصاصهما بذلك النوع فقط هذا ما ظهر لى فتدبره
(قوله وهو الكفالة بالمال) أراد بالمال الدين والافهوى يشمل العين مقابل الدين اه ح (قوله لأنه محل
الخلاف) بيان لوجه اقتضاه على تعريف كفالة الدين فقط ولا يخفى أن التعريف يذكر للتعليم والتفهيم
فى ابتداء الابواب فلا بد من التنبيه على ما يوقع فى الاشتباه فكان عليه أن يذكر تعريف النوعين الآخرين كما
قلنا آنفاً (قوله وبه) أى بما ذكر من تعميم المطالبة (قوله يستغنى عما ذكره من لا خسر) أى صاحب
الدرر قال فى النهر وبه استغنى عما فى نكاح الدرر من تعريفها بضم ذمة الى ذمة فى مطالبة النفس والمال
او التسليم مدعيها أن قولهم والأول أصح لاحتجالة فضلها عن كونه أصح لانهم قسموها الى كفالة فى المال والنفس

كاسيحي لأن المطالبة نعم ذلك
ومن عرفها بالضم فى الدين انما
أراد تعريف نوع منها وهو الكفالة
بالمال لأنه محل الخلاف وبه يستغنى
عما ذكره من لا خسر

ثم ان تقسيمهم يشعر بالمحصار هاجع أنهم ذكروا في أثناء المسائل ما يدل على وجود قسم ثالث وهو الكفالة بالتسليم اه وأنت قد علمت ما هو الواقع اه اى من أن ما عرّف به هو مرادهم لأن المطالبة تشمل الانواع الثلاثة فليس فيما قاله زيادة على ما أرادوه غير التصريح به فافهم (قوله وركنها ايجاب وقبول) فلا تتم بالكفيل وحده ما لم يقبل المكفول له أو أجني عنه في المجلس رملي (قوله ولم يجعل الثاني) اى ابو يوسف وقوله الثاني اى القبول وهو بالنصب على انه مفعول يجعل وقوله ركنًا مفعوله الاسترأى فجعلها تتم بالايجاب وحده في المال والنفس واختلاف على قوله فقيل توقف على اجازة الطالب فلومات قبلها لا يؤخذ الكفيل وقيل تنفذ للطالب الرد كما في الجبر وهو الاصح كما في المحيط اى الاصح من قوايه نهر وفي الدرر والبرازية وقبول الثاني يفتى وفي النفع الوسائل وغيره الفتوى على قوله ما اوسى أى تمامه عند قوله ولا تصح بلا قبول الطالب في مجلس العقد (قوله نفساً أو مالا) الاولى اسقاطه لئلا يأتى له التفريع بقوله فلم تصح بمدة وقود فانهم ليسوا بنفس ولا مال ان اريد الضمان بهما أما اذا اريد الضمان بنفس من هما عليه فان الكفالة حينئذ تكون جائزة كما سيذكره المصنف نعم يشترط كون النفس مقدورة التسليم اذ لا شأن أن كفاية الميت بالنفس لا تصح لانه لو كان حياً ثم مات بطلت كفاية النفس وكذا لو كان غائباً لا يدري مكانه فلا تصح كفايته بالنفس كما في جامع الفصولين وعبارة الجبر عن البدائع وأما شرائط المكفول به فالاول أن يكون مضموناً على الاصيل ديناً او عيناً او نفساً او فعلاً ولكن يشترط في العين أن تكون مضمونة بنفسها الثاني أن يكون مقدور التسليم من الكفيل فلا تجوز بالحدود والقصاص الثالث أن يكون الدين لازماً وهو خاص بالكفالة بالمال فلا تجوز الكفالة بيدل الكتابة (قوله وفي الدين كونه صحيحاً) هو ما لا يسقط الا بالاداء او البراء كما سيأتى متناً وسيذكر الشارح هناك استثناء الدين المشترك والنفقة وبذل السعاية وأفاد أنه لا يشترط أن يكون معلوم القدر كما في الجبر وسيأتى أيضاً مع بيانه (قوله لا ساقطاً الخ) محترز قوله قائماً فلا تصح كفاية ميت مفلس بدين عليه كما سيذكره المصنف (قوله ولا ضعيفاً) محترز قوله صحيحاً (قوله كبذل كتابة) لانه يسقط بالتجزئ (قوله ونفقة زوجة الخ) عبارة النهر وينبغي أن يكون من ذلك الكفالة بنفقة الزوجة قبل القضاء بها او الرضى لما قدمناه من أنها لا تصير ديناً الا بهما وبذل الكتابة دين الا انه ضعيف ولا تصح الكفالة به فليس ديناً اولى اه وبه يظهر ما في عبارة الشارح من الخفاء فكان عليه أن يقول ولا ضعيفاً كبذل كتابة فليس ديناً كنفقة زوجة قبل القضاء والرضى بالاولى ولا يخفى انها حيث لم تصدر ديناً لا تكون من امثلة الدين الساقط فافهم ثم ظاهر كلام النهر أنها لو صارت ديناً بالقضاء بها أو بالرضى تصير ديناً صحيحاً مع انه ليس كذلك لسقوطها بالموت او الطلاق الا اذا كانت مستندة بامر القاضى لكان غير المستندة مع كونها ديناً غير صحيح تصح الكفالة بها استحساناً فهي مستثناة من هذا الشرط كما سينبئ عليه الشارح عند قول المصنف اذا كان ديناً صحيحاً بل ذكر بعده بأسطر عن الخاتمة لو كفل لهارجل بالنفقة أبداً مادامت الزوجية جاز وكذا ذكر قبيل الباب الآتى جواز الكفالة بها اذا أراد زوجها السفر وعليه الفتوى مع انها لم تصدر ديناً اصلاً لان النفقة لم تجب بعد فيحمل ما ذكره هنا تبعاً للنهر على النفقة الماضية لانها تسقط بالمضى قبل القضاء والرضى فلا تصح الكفالة بها والفرق بين الماضية والمستقبله أن الزوجة مقصورة بتركها بدون قضاء او رضى الى أن سقطت بالمضى بخلاف المستقبله فتدبر (قوله وحكمها الزوم المطالبة على الكفيل) اى ثبوت حق المطالبة متى شاء الطالب سواء تعذر عليه مطالبة الاصيل أولاً فتح وذكر في الكفاية أن اختيار الطالب تضمن أحدهما لا يوجب براءة الآخر ما لم توجد حقيقة الاستيفاء فلذا عيئت مطالبة كل منهما بخلاف الغاصب وغاصب الغاصب اه وقدّمناه ايضاً (قوله بما هو على الاصيل) الاولى بما وقعت الكفالة به عن الاصيل لان الاصيل عليه تسليم نفسه وتسليم المال والكفيل بالنفس ليس عليه تسليم المال ولان الكفيل لو تعذر لا يلزمه الا بقدر ما يخصه كنهض الدين لو كانا اثنين او ثلثة لو ثلاثة ما لم يكفوا على التعاقب فطالب كل واحد بكل المال كما ذكره السرخسي (قوله نفساً أو مالا) شمل المال الدين والعين وينبغي أن يزيد أو فعلاً كما لو كفل تسليم الامانة أو تسليم الدين كما سيأتى بيانه والمراد بالعين المضمونة بنفسها كالمغصوب كما مر (قوله فلا تنفذ من صبي ولا مجنون) اى ولو الصبي تاجراً وكذا لا تجوز له الا اذا كان تاجراً وأما الكفالة عنه فهي لازمة للكفيل يؤخذ بها ولا يجبر الصبي على

(وركنها ايجاب وقبول) بالالفاظ
الاثنية ولم يجعل الثاني ركنًا
(وشرطها كون المكفول به) نفساً
أو مالا (مقدور التسليم) من
الكفيل فلم تصح بمدة وقود
(وفي الدين كونه صحيحاً قائماً)
لا ساقطاً بموته مفلساً ولا ضعيفاً
كبذل كتابة ونفقة زوجة قبل
الحكم بها فليس ديناً بالاولى
نهر (وحكمها الزوم المطالبة على
الكفيل) بما هو على الاصيل نفساً
أو مالا (واهلها من هو اهل للتبرع)
فلا تنفذ من صبي ولا مجنون

مطلبه
في كفاية نفقة الزوجة

الحضور معه الا اذا كانت بطله وهو ناجر أو بطلب أييه مطلقا فان تغيب فله أخذ الاب باحضاره او تخليصه
والوصي كلاب ولو كفل بنفس الصبي على انه ان لم يواف به فعله ما ذاب عليه جازت كفالة النفس وما قضى به
على أبيه او وصيه لزم الكفيل ولا يرجع على الصبي الا اذا أمره الاب او الوصي بالضممان اه ملخصا من كافي
الحاكم (قوله الا اذا استدان له وليه) اي من له ولاية عليه من اب او وصي لنفقة او غيرها مما لا بد له منه (قوله
وأمره أن يكفل المال عنه) قيد بالمال احترازاً عن النفس لأن ضمان الدين قد لزمه اي لزم الصبي من غير شرط
فالشرط لا يزيد الاتا كيدا فلم يكن متبرعا فأما ضمان النفس وهو تسليم نفس الاب او الوصي فلم يكن عليه
فمكان متبرعا به فلم يجز بجر عن البدائع (قوله ويكون اذنا في الاداء) لأن الوصي ينوب عنه في الاداء فاذا
أمره بالضممان فقد أذن له في الاداء فيجب عليه الاداء نهر عن المحيط (قوله ولولاها الطولب الولي) اي فقط
(قوله ولا من مريض الامن الثالث) لكن اذا كفل لوارث أو عن وارث لا تصح أصلا ولو كان عليه دين محيط
بماله بطلت ولو كفل ولادين عليه ثم أقرب دين محيط لا جنبي ثم مات فالمقر له اولى بتركته من المكفول له وان لم
يحيط فان كانت الكفالة تخرج من ثلث ما بقي بعد الدين صححت كلها والا فبقدر الثلث وان أقرب المريض أن الكفالة
كانت في صحته لزمه الكل في ماله ان لم تكن لوارث أو عن وارث وتماه في الفصل التاسع عشر من التاترخانية
(قوله ولا من عسر) اي لا تصح الكفالة منه بنفس أو مال كافي الكافي وسواء كفل عن مولاه أو اجنبي كما
في التاترخانية (قوله الا ان أذن له المولى) اي بالكفالة عن مولاه أو عن اجنبي فتصح كفالته اذا لم يكن
مديونا وكذا الامة والمذبرة وام الولدان كان مديونا لا يلزمه شيء ما لم يعتق تاترخانية وسيأتي تمام الكلام
عليه قبل الحوالة (قوله ولا من مكاتب الخ) اي وبطال بها بعد عتقه وهذا لو كانت عن اجنبي كافي الجبر
وقال أيضا وتصح كفالة المكاتب والمأذون عن مولاها قال في النهر وينبغي أن يقيد ذلك بما اذا كانت بأمره
ثم رأيت أنه كذلك في عقد الفرائد معزيا الى المبسوط قلت وسيأتي أيضا متنا قبل الحوالة في العبد مع التقييد
بكونه غير مديون مستغرق (قوله والمتدعي) اي من يكون له حق الدعوى على غيره اذا يلزم في اعطاء
الكفيل الدعوى بالفعل (قوله مكفول له) ويسمى الطالب أيضا (قوله مكفول عنه) هذا في كفالة المال
دون كفالة النفس في البحر عن التاترخانية ويقال للمكفول بنفسه مكفول به ولا يقال مكفول عنه اه لكن
قال الخبير الرمي وجدنا بعضهم يقولون وجد في التاترخانية عن الذخيرة (قوله كفيل) ويسمى ضامنا
وضمينا وجيلا وزعيما وصيبرا وقبيلا وتماه في حاشية البحر للرمي (قوله وسنده) اي سند الاجماع اذ
لا جاع الاعن مستند وان لم يلزم علمنا به (قوله قوله عليه الصلاة والسلام الزعيم غارم) اي يلزمه الاداء عند
المطالبة به فهو بيان لحكم الكفالة والحديث كافي الفتح رواه ابو داود والترمذي وقال حديث حسن
وقد استدلل في الفتح اشريعيتها بقوله تعالى ولمن جاء به حل بعير وأتاه زعيم وعادتهم تقديم ما ورد في الكتاب
على ما في السنة والشارح لم يذكره أصلا ولعله لشهرته أو لما قيل انه لا كفالة هنالاه مستأجر لمن جاء بالصواع
بحمل بعير والمستأجر يلزمه ضمان الاجرة ولكن جوابه أن الكفيل كان رسولا من الملك لاوكيلا بالاستئجار
والرسول سفير فكانه قال ان الملك يقول لمن جاء به حل بعير ثم قال الرسول وأنا بذلك الحل زعيم اي كفيل
وبحث فيه في النهر (قوله وتركها احوط) اي اذا كان يخاف أن لا يملك نفسه من التندم على ما فعله من هذا
المعروف أو المراد أحوط في سلامة المال لا في الديانة اذ هي بالنية الحسنة تكون طاعة يتأب عليها فقد قال في
الفتح ومحاسن الكفالة تجليله وهي تفريج كرب الطالب الخائف على ماله والمطلوب الخائف على نفسه حيث
كفيا مؤنة ما أهمها وذلك نعمة كبيرة عليها ولذا كانت من الافعال العالية وتماه فيه (قوله مكتوب في
التوراة الخ) رأيت في المقتطف قيل مكتوب على باب من ابواب الروم وفيه زيادة على ما هنا ومن لم يصدق فليجرب
حتى يعرف البلاء من السلامة (قوله أولها ملامة) سقط أولها من بعض النسخ وهو موجود في البحر
عن المجتبى والمراد والله أعلم انه يعقبها في أول الامر الملامة لنفسه منه أو من الناس ثم عند المطالبة بالمال يندم
على اتلافه لماله ثم بعد ذلك يغرم المال أو يتعب نفسه باحضار المكفول به لان الغرم لزوم الضرر ومنه قوله
تعالى ان عذابها كان غراما (قوله وكفالة النفس تنعقد الخ) عبارة الكفر وتصح بالنفس وان تعذبت
قال في النهر اي بأن أخذ منه كفيلا ثم كفيلا أو كان للكفيل كفيل ويجوز عود الضمير الى النفس بأن يكفل

الا اذا استدان له وليه وأمره أن
يكفل المال عنه فتصح ويكون
اذنا في الاداء محيط ومفاده
أن الصبي يطالب بهذا المال
بموجب الكفالة ولولاها الطولب
الولي نهر ولا من مريض الامن
الثالث ولا من عسر ولو مأذونا في
التجارة وبطال بعد العتق الا ان
أذن له المولى ولا من مكاتب ولو
بأذن المولى (والمتدعي) وهو الدائن
(مكفول له والمتدعي عليه)
وهو المديون (مكفول عنه) ويسمى
الاصيل أيضا (والنفس او المال
مكفول به ومن لزمته المطالبة
كفيل) ودليلها الاجماع وسنده
قوله عليه الصلاة والسلام الزعيم
غارم وتركها أحوط مكتوب في
التوراة الزعامة أولها ملامة
وأوسطها ندامة وآخرها غرامة
مجتبى (وكفالة النفس تنعقد

مطل
تصح كفالة الكفيل

واحد نفوسا والاول هو الظاهر اه وقد مناعن كافي الحاصكم صحة كفاية الكفيل بالمال ايضا (قوله بكفلت بنفسه) ففتح الفاء أفصح من كسرها ويكون بمعنى عال فيتعدي بنفسه ومنه وكفلها زكريا وبمعنى ضمن والتزم فيتعدي بالحرف واستعمال كثير من الفقهاء له متعديا بنفسه مؤول رملي عن شرح الروض (قوله بما يعبر به عن بدنه) أي بما يعبر به من أعضائه عن جملته البدن كراسه ووجهه ورقبته وعنقه وبدنه وروحه وذكر في الطلاق الفرج ولم يذكره هنا قالوا وينبغي صحة الكفالة إذا كانت امرأة كذا في التتارخانية نهر وتماه فيه (قوله ويجزئ شائع الخ) لأن النفس الواحدة في حق الكفالة لا تجزئ فذكر بعضها شائعا كذا كرها ولواضاف الكفيل الجزء الى نفسه ككفل لك نصني أو ثلثي فانه لا يجوز كذا في السراج لكن لو قيل ان ذكر بعض ما لا يجزئ كذا كره لم يفرق الحال نهر (قوله وتنقد بضمنته الخ) أما ضمته فلا تصريح بمقتضى الكفالة لانه يصير ضامنا للتسليم والعقد ينقد بالتصريح بموجبه كالبيع ينقد بالتكليف وأما على - فلانه صيغة التزام ومن هنا أتت قارئ الهداية بأنه لو قال التزمت بجماعتي فلان كان كفالة والى - بمعناه هنا وتماه في النهر ثم اعلم أن ألفاظ الكفالة كل ما ينشأ عن العهدة في العرف والعادة وفي جامع الفتاوى هذا الى - أو على - وأنا كفيل به أو قبيل أو زعيم كان كله كفالة بالنفس لا كفالة بالمال اه تارخانية وفي كافي الحاصكم وقوله ضممت وكفلت وهو الى - وهو على - سواء كله وهو كفيل بنفسه اه ثم ذكر في باب الكفالة بالمال إذا قال ان مات فلان قبل أن يوفيك مالا فهو على - فهو جائز اه فقد علم أن قوله أو لا هو الى - هو على - كفيل بنفسه انما هو حيث كان الضمير للرجل المكفول به أما لو كان الضمير للمال فهو كفالة مال وكذا بقية الالفاظ في التتارخانية أيضا عن الخلاصة لو قال رب المال أنا ضامن ماعليه من المال فهذا ضمان صحيح ثم قال ولو ادعى انه غصبه عبدا ومات في يده فقال خله فأنا ضامن بقيمة العبد فهو ضامن يأخذه منه من ساعته ولا يحتاج الى اثبات بالينة اه فقد ظهر لك أن ما مرزأولا عن التتارخانية من أن هذه الالفاظ كفالة نفس لا كفالة مال ليس المراد أنها لا تكون كفالة مال أصلا بل المراد أنه إذا قال أنا بكفيل أو زعيم الخ أي بالرجل كان كفالة نفس لانها أدنى من كفالة المال ولم يصرح بالمال بخلاف ما إذا أوجهت هذه الالفاظ على المال فانها تكون كفالة مال لانها صريحة به فلا يراد بها الا دنى وهو كفالة النفس مع التصريح بالمال أو بضميره وهذا معنى ما نقله الشلبي عن شرح القدوري للشيخ أبي نصر الاقطع من قوله فإذا ثبت أن هذه الالفاظ يصح الضمان بها فلا فرق بين ضمان النفس وضمان المال اه أي إذا قال ضممت زيدا أو أنا كفيل به أو هو على - أو الى - يكون كفالة نفس كما أتت به في الخبرية وإذا قال ضممت لك ماعليه من المال أو أنا كفيل به الخ فهو كفالة مال قطعاً وأما إذا لم يعلم المكفول به انه كفالة نفس أو مال فلا تصح الكفالة أصلاً كما يأتي بيانه قريباً وبه علم انه لا تجزئ فيما قاله الشلبي بعد ما مر عن شرح الاقطع من انه ينبغي أن يقال هذه الالفاظ إذا أطلقت تحمل على الكفالة بالنفس وإذا كان هناك قرينة على الكفالة بالمال تحمض حينئذ الكفالة به اه فانه إذا لم يعلم المكفول به بأن قال أنا ضامن ولم يصرح بنفس ولا مال لا تصح أصلاً كما يأتي فقوله تحمل على الكفالة بالنفس مخالف للمنقول كما تعرفه نعم لو قامت قرينة على أحدهما يمكن أن يقال يعمل بها كما إذا قال قائل ضمن لي هذا الرجل فقال الآخر أنا ضامن فهو قرينة على كفالة النفس وان قال ضمن لي ماعليه من المال فقال أنا ضامن فهو قرينة على المال لان الجواب معاد في السؤال فافهم واعلم تحرير هذه المسألة فانك لا تجده في غير هذا الكتاب والله الخ (قوله أو عندي) في البحر عن التتارخانية لك عندي هذا الرجل أو قال دعه الى - كانت كفالة اه يعني بالنفس وقال في البحر أيضا عند قوله ولو قال ان لم أوفك به غدا الخ عن الحاشية ان لم أوفك به فعندي لك هذا المال لزمه لان عندي إذا استعمل في الدين يراد به الوجوب وكذا لو قال الى - هذا المال اه فهذا صريح أيضا بان عندي - يكون كفالة نفس وكفالة مال بحسب ما توجه اليه اللفظ وبه أتت في الخبرية والحامدية وأما ما قاله في البحر عند قول الكثر وبمالك عليه من أن عندي كمل في التعليق فقط ولا تنفذ كفالة بالمال بل بالنفس وما أتت به من انه لو قال لا تطالب فلانا مالك عندي لا يكون كفالة فقد رده في النهر بأن ما مر عن الحاشية من العلة المذكورة غير مقيد بالتعليق ورده المصنف أيضا وكذا الخبر الرملي بقوله ان مطلق لفظ عندي للردية لكنه بقرينة الدين يكون كفالة وفي الزيلعي من الاقرار انه العرف قال الرملي ومقتضى ذلك

بكفلت بنفسه ونحوها بما يعبر به
عن بدنه كالطلاق وقد مناعة
انهم لو تعارفوا اطلاق البدعي
الجملة وقع به الطلاق فكذا في
الكفالة فتح (و) يجزئ شائع
ككفلت (بنصفه أو ربعه)
(و) تنقد (بضمته أو على - أو الى -)
أو عندي

مطلب
لفظ عندي يكون كفالة بالنفس
ويكون كفالة بالمال

أن القاضي لو سأل المدعى عليه عن جواب الدعوى فقال عندى كان اقرارا اه (قوله بمعنى محمول) كذا عزاه المصنف الى البدائع أيضا قال ط الاظهر أن يكون بمعنى فاعل لانه حامل لكفالاته (قوله وتعتقد بقوله أناضامن حتى تجتمع الخ) أقول اشتبه هنا على المصنف مسألة بمسألة بسبب سقط وقع في نسخة الخاتمة التي نقل عنها في شرحه فانه قال فيه قال في الخاتمة وعن أبي يوسف لو قال هو على حتى تجتمع الخ حتى تلقيا لا يكون كفالة لانه لم يبين المضمون انه نفس أو مال اه مع أن عبارة الخاتمة هكذا وعن أبي يوسف لو قال هو على حتى تجتمع الخ أو قال على أن أو أفيد به أو قال به كانت كفالة بالنفس ولو قال أناضامن حتى تجتمع الخ أو حتى تلقيا لا يكون كفالة لانه لم يبين المضمون انه نفس أو مال اه كلام الخاتمة وفي السراج لو قال هو على حتى تجتمع الخ أو تلقيا فهو جائز لأن قوله هو على ضمان مضاف الى العين وجعل الالتقاء غاية له اه يعنى أن الضمير في هو على عائد الى عين الشخص المكفول به فيكون كفالة نفس الى التقائه مع غيره بخلاف قوله أناضامن حتى تجتمع الخ أو حتى تلقيا فلا يصح أصلا لأن قوله أناضامن لم يذكر فيه المضمون به هل هو النفس أو المال فقد ظهر وجه الفرق بين المسألتين فكان الصواب في التعبير أن يقال وتعتقد بقوله هو على حتى تجتمع الخ أو تلقيا لا بأناضامن حتى تجتمع الخ أو تلقيا لعدم بيان المضمون به فتنبه لذلك ثم ان المسألة مذكورة في كافى الحاكم الذى جمع فيه كذب ظاهر الرواية وهو العمدة في نقل نص المذهب وذلك انه قال ولو قال أنا به قبيل أو زعيم أو قال ضمين فهو ككفيل وقال أبو يوسف ومحمد وكذلك لو قال على أن أو أفيد به أو على أن ألقاه به أو قال هو على حتى تجتمع الخ أو حتى تلقيا أو حتى تلقيا وان لم يقل هو على وقال أناضامن لك حتى تجتمع الخ أو تلقيا فهو باطل اه ولم يذكر قول أبي حنيفة في المسألة فعلم انه لا قول له فيها في ظاهر الرواية وانما المسألة منقولة عن صاحبين فقط في ظاهر الرواية عنهما وبه علم أن قول الخاتمة وعن أبي يوسف ليس لحكاية الخلاف ولا للتمريض بل هو بيان لكون ذلك منقولاً عنه وكذا عن محمد كما علمت وحيث لم يوجد نص للإمام فالعمل على ما نقله الثقات عن أصحابه كما علم في محله (قوله تارخانية) عبارتها هو على حتى تجتمع الخ أو حتى تلقيا الى الغاية التي ذكرها اه هكذا ذكره المصنف في المنع وأنت خير بأن هذه المسألة ليست التي ذكرها في متنه فان التي ذكرها في متنه لا تعتقد فيها الكفالة أصلا كما علمت آنفا (قوله كما نقله في الخاتمة) قد اسمعناك عبارة الخاتمة (قوله قال المصنف والظاهر انه ليس المذهب) الضمير في انه عائد الى ما نقله عن الثاني وهو الذى عبر عنه في المتن بقوله وقيل لا وقد علمت انه ليس في المذهب قول آخر بل هما مسألتان احدهما تصح فيها الكفالة والاخرى لا تصح بلاذ كر خلاف فيهما كما حذرنا آنفا (قوله لكنه استنبط الخ) يعنى أن المصنف قال في شرحه انه ليس المذهب مع انه في فتاويه استنبط منه ما ذكر ووجه الاستنباط أن الطالب والضامن لم يتفقا على أمر واحد فلم يعلم المضمون به هل هو نفس أو مال فلا تصح الكفالة (قوله ثم قال وينبغى الخ) أقول هذا مسلم اذا كان الطالب يدعى كفالة النفس أيضا أما لو ادعى عليه كفالة المال فقط فلا اذا اقررت بالرد ولا يؤخذ المقر ببلاد دعوى أفاده الرجى (قوله على المذهب) لانهم قالوا انه ظاهر الرواية زاد في الفتح عن الواقعات وبه يقضى وفي البحر عن الخلاصة وعليه الفتوى (قوله لانه لم يلتزم المطالبة بل المعرفة) فصار كقوله أناضامن لك على أن أو فقل عليه أو على أن أدلت عليه أو على منزله فتح قال في البحر وأشار الى انه لو قال أنا أعرفه لا يكون كفالا كما في السراج (قوله والوجه للزوم) لانه مصدر معتد الى اثنين فقد التزم أن يعرفه الغريم بخلاف معرفته فانه لا يقتضى المعرفة الكفيل للمطلوب فتح فصار معنى الاول أناضامن لان أعرفك غير يك وتعرفه باحضاره للطالب والافهم معروفه ومعنى الثاني أناضامن لان أعرفه ولا يلزم منه احضاره له لكن ما بأتى عن الخاتمة فيدل لزوم دلالة عليه وان لم يصح كقبلا قال في النهر وما مر من انه صار كالتزامه الدلالة يؤيده قوله ولا يلزم الخ أى لا يلزم من لزوم دلالة عليه أن يكون كقبلا بنفسه ليرتب عليه أحكامها نهر أى لانه يخرج عن ذلك بقوله هو في المحل القلاى فاذهب اليه فلا يلزمه احضاره أو السفر اليه اذا غاب وغير ذلك من أحكام كفالة النفس (تمت) قدمنا أن ألفاظ الكفالة كل ما بني عن العهدة في العرف والعادة ومن ذلك كما في الفتح على أن أو أفيد به أو على أن ألقاه به أو دعه الى ثم قال وفي فتاوى النسبى لو قال الدين الذى لك على فلان أنا أدفعه اليك أو أسله اليك أو أقضه لا يكون كفالة ما لم يتكلم بما يدل على الالتزام وقيد في الخلاصة بما اذا قاله منجزا فلو معلقا لا يكون كفالة نحو أن يقول ان لم يؤد

(أو أنا به زعيم) أى كقبيل (أو قبيل به) أى بفلان أو غريم أو جليل بمعنى محمول بدائع (و) تعتقد بقوله (أناضامن حتى تجتمع الخ أو حتى تلقيا) ويكون كقبلا الى الغاية تارخانية (وقيل لا) تعتقد (لعدم بيان المضمون به) اه ونفس أو مال كما نقله في الخاتمة عن الثاني قال المصنف والظاهر أنه ليس المذهب لكنه استنبط منه في فتاويه انه لو قال الطالب ضمنت بالمال وقال الضامن أناضامن بنفسه لا يصح ثم قال وينبغى انه اذا اعترف انه ضمن بالنفس أن يؤاخذ باقراره فراجع (كما) لا تعتقد (في) قوله (أناضامن) أو كقبيل (لمعرفته) على المذهب خلافا للثاني لانه لم يلتزم المطالبة بل المعرفة واختلف هي أناضامن لتعريفه أو على تعريفه والوجه للزوم فتح كآناضامن لوجه لانه يعبر به عن الجملة سراج وفي معرفة فلان على يلزمه أن يدل عليه خاتمة ولا يلزم أن يكون كقبلا نهر

مطلب
لو قال أنا أعرفه لا يكون كقبلا

فأما أودى نظيره في النذر لو قال أنا أجمع لا يلزمه شيء ولو قال ان دخلت الدار فأنا أجمع يلزمه الحج اه قلت لكن لو قال ضمن لك ما عليه أنا قبضه وأدفعه اليك يصير كفالة بالقبض والتسليم كما سنده في بحث كفالة المال (قوله واذا كفّل الى ثلاثة أيام الخ) حاصله انه اذا قال كفلت لك زيدا أو ما على زيد من الدين الى شهر مثلا صار كفلا في الحال أبدا أي في الشهر وبعده ويكون ذلك المدة لتأخير المطالبة الى شهر لتأخير الكفالة كما لو باع عبدا بألف الى ثلاثة أيام يصير مطالبا بالثمن بعد الثلاثة وقبل لا يصير كفلا في الحال بل بعد المدة فقط وهو ظاهر عبارة الاصل وعلى كل فلا يطالب في الحال وهو ظاهر الرواية كما في التناخانية وفي السراجية وهو الاصح وفي الصغرى وبه يفتى كما في البحر قلت ومقابله ما قاله أبو يوسف والحسن انه يطالب به في المدة فقط وبعدها يبرأ الكفيل كما لو ظاهر أو أن من امرأته مدة فانهم ما يقعان فيها ويطلان بمضيقها كما في الظهيرية وغيرها وفيها أيضا ولو قال كفلت فلانا من هذه الساعة الى شهر تنتهي الكفالة بمضي الشهر بخلاف ولو قال شهر الم يذكره محمد واختلف فيه فقيل هو كفيل أبدا كما لو قال الى شهر وقيل في المدة فقط أي كما لو قال من هذه الساعة الى شهر والحاصل انه إنما أن يذكر الى بدون من فيقول كفلت الى شهر وهي مسألة المتن فيكون كفلا بعد الشهر ولا يطالب في الحال وعند أبي يوسف والحسن هو كفيل في المدة فقط وأما أن يذكر من والى فيقول كفلت من اليوم الى شهر فهو كفيل في المدة فقط بخلاف وأما أن لا يذكر من ولا الى فيقول كفلت شهر أو ثلاثة أيام فقيل كالاول وقيل كالثاني وفي التناخانية عن جع التفاريق قال واعتماد أهل زماننا على انه كالثاني قلت وبني عدم الفرق بين الصور الثلاث في زماننا كما هو قول أبي يوسف والحسن لأن الناس اليوم لا يقصدون بذلك الا نفي الكفالة بالمدة وانه لا كفالة بعدها وقد تقدم أن مبنى ألفاظ الكفالة على العرف والعادة وأن لفظ عندي للامانة وصار في العرف للكفالة بقرينة الدين وقالوا ان كلام كل عاقد وناذر وحالف ووافق يحمل على عرفه سواء وافق عرف اللغة أولا ثم رأيت في الذخيرة قال وكان القاضي الامام الاجل أبو علي النسفي يقول قول أبي يوسف أشبه بعرف الناس اذا كفّلوا الى مدة يفهمون بضرب المدة انهم يطالبون في المدة لا بعدها الا انه يجب على المفتي أن يكتب في الفتوى انه اذا مضت المدة المذكورة فالقاضي يخرج عن الكفالة احترازا عن خلاف جواب الكتاب وان وجد هناك قرينة تدل على ارادته جواب الكتاب فهو عليه اه لكن نازع في ذلك في أنفع الوسائل بأن القاضي المقلد لا يحكم الا بظاهر الرواية لا بالرواية الشاذة الا أن ينصوا على أن الفتوى عليها اه قلت ما ذكره الامام النسفي مبنى على أن المذكور في ظاهر الرواية انما هو حيث لا عرف اذا وجه للحكم على المتعاضدين بما لم يقصده فليس قضاء بخلاف ظاهر الرواية وما ذكره من اخراج القاضي له عن الكفالة زيادة احتياط لاحتمال كون العاقدين عالين بذلك المعنى قاصدين له ولذا قال ان وجد قرينة على خلاف العرف يحكم بجواب ظاهر الرواية والله سبحانه أعلم (قوله لما في المتن الخ) تعليل لما فهم من قوله أيضا من انه يكون كفلا قبل الثلاثة اه ح (قوله لو سلمه للحال برئ) ويجبر الطالب على القبول من عليه دين مؤجل اذا غلب قبل حلول الاجل يجبر الطالب على القبول خاتمة فلو لم يصير كفلا قبل مضي المدة لم يصح تسليمه فيها ولم يجبر الاخر على القبول (قوله لم يصير كفلا أصلا) لانه لا يصير كفلا بعد المدة لنفيهما الكفالة فيه صريحا ولا في الحال على ما ذكرنا في ظاهر الرواية ظهيرية (قوله ونقله الخ) نقل القولين في البحر أيضا عن البرازية (قوله انه يصير كفلا) أي في المدة فقط كما يفيد قول جامع الفصولين في الفصل السادس والعشرين كفّل بنفسه الى شهر على انه برئ بعد الشهر فهو كما قال (قوله لكن تقوى الاول بأنه ظاهر المذهب) قلت وتقوى الثاني بأنه المتعارف بين الناس بحيث لا يقصدون غيره الا أن يكون الكفيل عالما بحكم ظاهر المذهب قاصدا له فالامر ظاهر (قوله ولا يطالب الخ) أي في مسألة المتن (قوله لزوم التسليم) أي بالطلب الاول وقوله ولا أجل له ثانيا أي بالطلب الثاني وهذا ما لم يدفعه فاذا دفعه اليه فان قال برئت اليك منه يبرأ في المستقبل وان لم يبرأ منه فله أن يطالبه ثانيا ولا يكون ذلك براة لانه قال في الكفالة كلما طلبته مني في أجل شهر فكأنه قال كلما طلبته مني وافتك به الا أن لي أجل شهر حتى اطلبه وكلمة كلما تقتضي التكرار فتقتضي تكرار الموافقة كلما تكرر الطلب فبالدفع اليه يبرأ عن موافقة لزمته بالمطالبة السابقة لا عن موافقة لزمته بمطالبة توجد في المستقبل وانما يبرأ عن ذلك بصريح البراء فاذا برئ اليه حين دفعه مرة وجد صريح البراء وما لا فلا

مطلب
في الكفالة الموقته

(واذا كفّل الى ثلاثة أيام) مثلا

(كان كفلا بعد الثلاثة) أيضا

أباحني يسلمه لما في المتن وشرح

الجمع لو سلمه للحال برأ وانما المدة

لتأخير المطالبة ولو زادوا نأبري

بعد ذلك لم يصير كفلا أصلا في

ظاهر الرواية وهي الحيلة في كفالة

لا تلزم درر وأشباه قلت ونقله في

لسان الحكماء عن أبي الليث وأن

عليه الفتوى ثم نقل عن الواقعات

أن الفتوى انه يصير كفلا اه لكن

تقوى الاول بأنه ظاهر المذهب

فتنبه (ولا يطالب) بالمكفول به

(في الحال) في ظاهر الرواية (وبه

يفتى) وصححه في السراجية وفي

البرازية كفّل على انه متى او كلما

طلب فله أجل شهر صحت وله أجل

شهر مذكور طلبة فاذا تم الشهر فطالبه

لزم التسليم ولا أجل له ثانيا

ثم قال كفل على انه بالخيار عشرة ايام او اكثر صرح بخلاف البيع لان مبناها على التوسع (وان شرط تسليمه في وقت بعينه احضره فيه ان طلبه) كدين مؤجل حل (فان احضره) فيها (والاحبسه الحاكم) حين يظهر مطله ولو ظهر عجزه استدأ لا يحبس عيني (فان غاب) أمهله مدة ذهابه وایابه ولولدار الحرب عيني وابن ملك (و) لو لم يعلم مكانه لا بطالب به (لانه عاجز) ان ثبت ذلك بتصديق الطالب (زيلي زاد في البصر (أو بينة أقامها الكفيل) مستدلا بما في القضية غاب المكفول عنه فلدائن ملازمة الكفيل حتى يحضره وحيلة دفعه أن يدعى الكفيل عليه أن خصمك غائب غيبة لا تدري فيمن في موضعه فان برهن على ذلك تندفع عنه الخصومة ولو اختلفا فان له خرجة للتجارة معروفة أمر الكفيل بالذهاب اليه والاحلف انه لا يدري موضعه ثم في كل موضع قلنا ذهابه اليه للطالب أن يستوثق بكفيل من الكفيل ثلاثين الاخير (ويبرأ) الكفيل بالنفس

فاذا دفعه اليه ولم يبرأ فطالبه بعد ذلك فلا كفيل أجل شهر آخر من يوم طلبه لانه غير الطلب الاول بخلاف ما اذا لم يدفعه مرة ذخيرة وبزانية ملخصا قلت وحاصله انه اذا طالبه بتسليم المكفول بنفسه فله أجل شهر فاذا تم اشهر فله مطالبة بالتسليم ولا أجل له في هذه المطالبة الثانية فاذا سلمه وتبرأ اليه من عهده فلا شيء عليه بعد ذلك وان سلمه ولم يتبرأ ثم طالبه به لزمه تسليمه ثانيا لکن ثبت له أجل شهر آخر بعد هذا الطلب فاذا تم الشهر ولم يسلمه فطالبه به فلا أجل له ما لم يسلمه الى الطالب وهكذا ثم لا ينبغي أن هذا في كفالة النفس أما في كفالة المال فانه بعد تسليمه لا يطالب به ثانيا لان الكفالة تنتهي به ولذا حال في الذخيرة ولو كفله بألف على انه متى طالبه به فله أجل شهر حتى يطلبه فله الاجل فاذا مضى فله أخذ منه متى شاء بالطلب الاول ولا يكون للكفيل أجل شهر آخر اه وبه يظهر أن كلام الشارح محمول على كفالة المال ولعله جزئى متى وكلما عن العموم لعدم امكانه هنا ما قلنا بخلاف كفالة النفس كما علمت (قوله بخلاف البيع) فانه لا يصح الخيار فيه اكثر من ثلاثة ايام (قوله وان شرط) ينبغي كونه بالبناء للمفعول ليشمل ما اذا كان الشرط في لفظ الكفيل أو الطالب ط (قوله احضره) اي لزمه احضاره بالشرط (قوله فيها) اي فبالقضية المشروطة قد وفي (قوله حين يظهر مطله) في بعض النسخ حتى والصواب الاول وذلك كما لو أنكر الكفالة حتى اقيمت عليه البينة بخلاف ما لو أنزها فانه لا يحبس في أول مرة وهذا ظاهر الرواية كما في البرازية اي لظهور مطله بانكاره فصار كسأله المديون وبه صرح في الخاتمة وكان الزيلي لم يطلع على ذلك فذكره بحثا أفاده في البحر (قوله لا يحبس) لكن لا يحول بينه وبين الكفيل فيلازمه ولا يمنع من أشغاله وفي التارخانية لو أضرته ملازمته له استوثق منه بكفيل نهر (قوله فان غاب) اي المكفول عنه وطلب الغريم منه احضاره نهر وهذا اذا ثبت عند القاضي غيبته بيلد آخر يعلم القاضي أو بينة أقامها أكفيل كما في البرازية وكافي الحاكم وأطلقه فشمع المسافة القرية والبعيدة كما في الفتح بحر (قوله امهله) اي اذا اراد الكفيل السفر اليه فان أبي حنبله للعالم بلامهال كما في البرازية وفي التارخانية وان كان في الطريق عذرا لا يؤخذ الكفيل به بحر (قوله وایابه) بالكسر اي رجوعه (قوله ولولدار الحرب) ولا تبطل بالعاق بدار الحرب لانه وان كان متاحكما لكن بالنسبة الى ماله والافهوى مطالب بالتوبة والرجوع هكذا أطلقه في النهاية وقيد في الذخيرة بما اذا كان الكفيل قادرا على رده بأن كان بيننا وبينهم موادة انهم يردون اليه المرتد واللا يؤخذ به اه وهو تقيد لا بد منه بحر (قوله لا بطالب به) مقيد بما اذا لم يبرهن الطالب على انه بوضع كذا فان برهن أمر الكفيل بالذهاب اليه واحضاره لانه علم مكانه بحر (قوله ان ثبت ذلك بتصديق الطالب) عبارة الزيلي لانه عاجز وقد صدقه الطالب عليه اه فانت ترى أن الزيلي لم يجعل ذلك شرطا لنفي المطالبة بل بين أن فرض المسألة فيما اذا صدقه الطالب ثم اعقب الزيلي ذلك بقوله ولو اختلفا الى آخر ما يأتي فبين حكم ما اذا لم يصدقه وهو أنه اذا لم يكن له خرجة معروفة فالقول للكفيل اي فلا يطالب به فعلم أن تصديق الطالب غير شرط في نفي المطالبة تأمل وبه يعلم أنه لا حاجة الى اقامة البينة فعبارة المصنف هنا غير محذرة (قوله بما في القضية) اي عن الامام علي السعدي (قوله وحيلة دفعه) اي دفع الطالب عن ملازمته للكفيل (قوله فان برهن على ذلك) اي برهن الكفيل على أن غيبته لا تدري لكن هذه بينة فيها ثبوت ولعله يقبل لكونه تبعا والقصد اثبات سقوط المطالبة مقدسي وما قاله الرحبي من أن الضمير في برهن للطالب فغير صحيح لانه لا يناسب قوله وحيلة دفعه (قوله ولو اختلفا) اي بأن قال الكفيل لا أعرف مكانه وقال الطالب تعرفه زيلي (قوله والاحلف) عبارة الزيلي والفتح والبحر والافالقول للكفيل لانه متمسك بالاصل وهو الجهل ومنكر لزوم المطالبة وقال بعضهم لا يلتفت الى قول الكفيل ويحبسه القاضي الى أن يظهر عجزه لان المطالبة كانت متوجهة عليه فلا يصدق في اسقاطها عن نفسه بما يدعى اه وكان الشارح صرح بالتصديق أخذ من قولهم يحلف في كل موضع لو أقر به لزمه ثم قد علمت أن كون القول للكفيل مخالفا لما في المتن فانه يقتضي انه لا يكتفى بقول الكفيل لا اعرف مكانه ما لم يصدقه الطالب أو يبرهن عليه الكفيل نعم ما في المتن يمتنع على قول البعض المعبر عنه في الفتح بقيل وذلك بصدقه (تنبيه) قال في النهر ولم أر ما لوبرهنا وينبغي أن تقدم بينة الطالب لان معها زيادة علم (قوله ويبرأ الكفيل بالنفس بعبء المكفول به) اي يبرأ اصلا بعبء الشخص المطلوب والمراد أنها تبطل بعبئه كما عبر به في الكنز وغيره تصديق بحر الكفيل عن احضاره كما في النهر اي عجزا مستمرا بخلاف ما لجهل بمكانه لا حق

المالك به بعد فلو قالوا ان لا يطالب به في حاله انت جليل ما لم يلف البراذية والخلاصة من انه لو كان المكفول به
 نجاتيا لا يعلم مكانه ولا يوقف على أثره يجعل كالموت ولا يحبس فالمراد به انه كالموت في عدم المطالبة في الحال ولذا
 حال ولا يحبس لافي بطلان الكفالة وسقوط المطالبة اصلا والا خالف كلامهم متونا وشروحا ونهنا على
 ذلك تمهيد المأخذ كره قريبا من حادثة الفتوى (قوله بموت المكفول به) هذا شامل لبراءة كفيل الكفيل
 بموت الكفيل وبراءة تهما بموت الاصيل قال في الخاتمة الكفيل بالنفس اذا اعطى الطالب كفيل بنفسه فأت
 الاصيل برئ الكفيلان وكذا الوماث الكفيل الاول برئ الكفيل الثاني اه قال في البحر وأشار باقتصاره في
 بطلانها على موت المطلوب والكفيل الى انها لا تبطل ببراءة الاصيل وتما فيه وسيذكره الشارح قبيل كفالة
 المال (قوله اراد به الخ) كذا في المنع ولا يخفى أن التوهم باق وذلك انه قال في الخلاصة لو كفل بنفس عبد
 تحت العبد برئ الكفيل ان كان المدعى به المال على العبد وان كان المدعى به نفس العبد لا يبرأ وضمن قيمته اه
 ففي المسألتين المكفول به نفس العبد لكن المدعى به في الاولى المال على العبد وفي الثانية رقة العبد فقول
 المصنف ولو عبد ايوهم انه شامل للمسألتين مع انه لا يبرأ بموت العبد في الثانية وان تعذر تسليمه بالموت بل تلزمه
 قيمته فلا بد في دفع التوهم من أن يقول ولو عبد ادعى عليه مال تأمل (قوله وسيجيء) اى في الباب الآتى
 ما لو كفل برقبته اى بأن كان المدعى به رقة العبد وهى المسألة الثانية وسجيء المسألتان جميعا قبيل الحوالة
 (قوله وبموت الكفيل) اى الكفيل بالنفس لان الكلام فيه أما الكفيل بالمال فلا تبطل بموته لان حكمها بعد
 موته يمكن فيوفى من ماله ثم ترجع الورثة على المكفول عنه ان كانت بأمره وكان الدين حالا فلو مؤجلا فلا رجوع
 حتى يحل الاجل بجر وتما فيه في الفتح (قوله بل وارثه او وصيه بطالب الكفيل) فان سلمه الى أحد الورثة
 أو أحد الوصيين خاصة فلباق المطالبة باحضاره بجر عن الينايع وقد يشكل عليه قوله أحد الورثة يقتصب
 خصما للميت قيمه وعليه نهر قلت في جامع الفصولين أحد الورثة يصلح خصما عن المورث فماله وعليه ويظهر
 ذلك في حق الكل الا أن له قبض حصته فقط اذا ثبت حق الكل اه وبه يظهر الجواب وذلك أن حق المطالبة
 ثابت لكل واحد من الورثة فاذا استوفى أحدهم حقه لا يسقط حق الباقي لان له استيفاء حقه فقط وانما قام
 مقام الباقي في اثبات حقه فافهم (قوله وقيل يبرأ) اى الكفيل بموت الطالب (قوله ويبرأ بدفعه الى من كفل
 له) اى بالتضلية بينه وبين الخصم وذلك برفع الموانع فيقول هذا خصمك فخذ ان شئت وأطلت فشمع ما اذا كان
 للتسليم وقت فسلمه قبله أولا لان الاجل حق الكفيل فله اسقاطه كالدين المؤجل اذا قضاه قبل الحلول بجر
 (قوله اى في موضع يمكن الخ) وبشرط عنده ما أن يكون هو المصر الذي كفل فيه لا عند الامام وقوله ما
 اوجه كما في الفتح وقبل انه اختلاف عصر وزمان لا جهة وبرهان وبسائه في الزيلعي واحترزه عمالوسله في برية
 اوسود وتما فيه في النهر (قوله سواء قبله الطالب اولا) فيجبر على قبوله بمعنى أنه ينزل قابضا كالفاسب
 اذا رد العين والمديون اذا دفع الدين منح بخلاف ما اذا سلمه أجنبي فلا يجبر كما يأتى (قوله ويبرأ بتسليمه مرة)
 الا اذا كان فيها ما يقتضى التكرار كما اذا كفله على أنه كلما طلبه فله أجل شهر كما مر تقريره (قوله به يفتى)
 وهو قول زفر وهذا احدى المسائل التي يفتى فيها بقول زفر بجر وعدة سبعا وقال وليس المراد الحصر قلت
 وقد زدت عليها مسائل وذكرتها منظومة في النفقات قال في النهر وفي الوقعات الحسامية جعل هذا رأيا
 للمتأخرين لا قول الزفر ولفظه والمتأخرون من مشايخنا يقولون جواب الكتاب أنه يبرأ اذا سلمه في السوق
 او في موضع آخر في المصر بناء على عادتهم في ذلك الزمان أما في زماننا فلا يبرأ لان الناس يعينون المطلوب على
 الامتناع عن الحضور لغلبة الفسق فكان الشرط مفيدا فيصعب به يفتى اه وهو الظاهر اذ كيف يكون هذا
 اختلاف عصر وزمان مع أن زفر كان في ذلك الزمان اه قلت فيه نظرا لظاهر فكمن مسألة اختلاف فيها الامام
 واصحابه وجعلوا الخلاف فيها بسبب اختلاف الزمان كمسألة الاكتفاء بظاهر العدالة وغيرها وكلمة المارة
 آتيا بعد نقل الثقات ذلك عن زفر كيف ينق بكلام يحتمل أنه مبنى على قوله والمشاهد اختلاف الزمان في مدة
 يسيرة (قوله ولو سلمه عند الامير) اى وقد شرط تسليمه عند القاضي (قوله عند قاض آخر) اى غير قاضى
 للرستاق كما أجاب بعضهم واستحسنه في القنية لان أغلبهم ظلمة قال ط قلت ولا خصوص للرستاق ولا حول
 ولا قوة الا بالله العلي العظيم (قوله ابن ملك) ونص كلامه في شرحه على الجمع ولو سلمه في السجن وقد حبسه

مطلب

كفالة النفس لا تبطل ببراءة الاصيل
 بخلاف كفالة المال

(بموت المكفول به ولو عبدا) أراد
 به دفع توهم أن العبد مال فاذا اعتذر
 تسليمه لزمه قيمته وسيجيء ما لو كفل
 برقبته (وبموت الكفيل) وقيل
 بطالب وارثه باحضاره سراج
 (لا) بموت الطالب بل وارثه
 او وصيه بطالب الكفيل وقيل يبرأ
 وهبانية والمذهب الاول (و) يبرأ
 (بدفعه الى من كفل له حيث) اى
 في موضع (يمكن محاصمته) سواء
 قبله الطالب أولا (وان لم يفتل)
 وقت التكفيل (اذا دفعته اليك
 فأنا برى) ويبرأ بتسليمه مرة قال
 سلمته اليك بجهة الكفالة أولا ان
 طلبه منه والا فلا بد أن يقول
 ذلك (ولو شرط تسليمه في مجلس
 القاضي سلمه فيه ولم يجز) تسليمه
 (في غيره) به يفتى في زماننا لتواتر
 الناس في اعانة الحق ولو سلمه عند
 الامير أو شرط تسليمه عنده هذا
 القاضي سلمه عند قاض آخر جاز
 بجر ولو سلمه في السجن لو سجن
 هذا القاضي أو سجن أمير البلد في
 هذا المصر جاز ابن ملك

غير الطالب لا يبرأ لأنه لا يتمكن من احضاره مجلس الحكم وفي المحيط هذا اذا كان السجن سجن قاض آخر في بلد آخر أما لو كان سجن هذا القاضي أو سجن أمير البلد في هذا المصير يبرأ وإن كان قد حبسه غير الطالب لأن سجنه في يده فيضلي سبيله حتى يجيب خصمه ثم يعيده إلى السجن اه وفي البحر عن البرازية ولو ضمن وهو محبوس فسلط فيه يبرأ ولو أطلق ثم حبس ثانياً فدفعه اليه فيه ان الحبس الثاني في امور التجارة ونحوها صحيح الدفع وإن في امور السلطان ونحوها لا اه وفي كافي الحاكم واذ حبس المكفول به بدين أو غيره أخذت الكفيل لأنه يقدر على أن يفكه مما حبس به بأداء حق الذي حبسه اه اي اذا لم يمكنه تسليمه كما يعلم من كلام المحيط المار (قوله) وكذا يبرأ الكفيل بتسليم المطلوب نفسه) هذا اذا كانت الكفالة بالامر أي أمر المطلوب والا فلا يبرأ كما في السراج عن الفوائد والوجه فيه ظاهر لأنها اذا كانت بغير أمره لا يلزم المطلوب الحضور فليس مطالباً بالتسليم فاذا سلم نفسه لا يبرأ الكفيل نهر وفي التواريخ لو كفل بنفسه بلا أمره فلا مطالبة للكفيل عليه إلا أن يجده فيسلمه فيبرأ اه وعليه فلا يأثم بعدم التمكن منه فله الهرب بخلاف ما اذا كانت بأمره وكذا قولهم له منعه من السفر انما هو اذا كانت بأمره أفاده في البحر (قوله) وتسليم وكيل الكفيل) لو قال وتسليم نائبه لكان أجود وأفود لأن كفل الكفيل لو سلمه برئ الكفيل أيضاً كما في الخاتمة نهر (قوله) ورسوله اليه) اي إلى الطالب بأن دفع المطلوب إلى رجل يسلمه إلى الطالب على وجه الرسالة فيقول الرجل ان الكفيل ارسل معي هذا لاسلمه اليك (قوله) لأن رسوله إلى غيره كالأجنبي) تعديل لمفهوم قوله اليه فان مفهومه أنه لا يبرأ لو كان رسولا إلى غيره بمجرد التسليم ومثاله كافي ط لو قال الكفيل لشخص خذ هذا وسلمه لفلان يسلمه للطالب فأخذه الرسول وسلمه إلى الطالب بنفسه فانه يكون كتسليم الأجنبي (قوله) وفيه) اي في تسليم الأجنبي بشرط اي زيادة على الشرط الذي بعده قبول الطالب قال في البحر وقيد بالوكيل والرسول لأنه لو سلمه أجنبي بغير امر الكفيل وقال سلمت اليك عن الكفيل وقف على قبوله فان قبله الطالب برئ الكفيل وان سكت لا اه (قوله) وبشرط أن يقول كل واحد من هؤلاء) اي الثلاثة وهم المطلوب والوكيل والرسول وهذا دخول على المتأثر أراد به التنبيه على امرين أحدهما أن قول المصنف من كفالاته قيد في الكل لافي الوكيل والرسول فقط كما قد يتوهم من عبارة المصنف حيث كثر لفظ بتسليم ولا في المطلوب فقط كما يتوهم من عبارة الكتر حيث قدم قوله من كفالاته على تسليم الوكيل ثانيهما أنه لا يكفي قصد كون التسليم عن الكفالة بل لا بد من التصريح به بأن يقول سلمت اليك عن الكفيل من كفالاته فافهم لكن اقتصر في الدرر على قوله عن الكفيل وعزاه إلى الخاتمة واقتصر في البحر على قوله عن الكفالة وعبر في الفتح مرة بالاول ومرة بالثاني فعلم انه لا يلزم الجمع بينهما فلوزاد الشارح كلمة أو بأن قال او من كفالاته لكان أولى (قوله) والا لا يبرأ) اي ان لم يقل أحد هؤلاء ذلك لا يبرأ الكفيل (قوله) ابن كمال) ومنه في الفتح والبحر والمنع وغيرها (قوله) فان قال ان لم أو اف الخ) قيد بعدم الموافقة للاحتراز عما في البرازية كفل بنفسه على انه متى طالبه سلمه فان لم يسلمه فعليه ما عليه ومات المطلوب وطالبه بالتسليم وعجز لا يلزمه المال لأن المطالبة بالتسليم بعد الموت لا تصح فاذا لم تصح المطالبة لم يتحقق العجز الموجب للزوم المال فلم يجب اه بحر (قوله) اي آت) ومثله ان لم يدفعه اليك أو ان غاب عنك نهر (قوله) فهو) اي القاتل وهو من ثقة المقول بالمعنى لأنه انما يقول فانا ضامن لما عليه أو عندي كما في الخاتمة وقد مر (قوله) لما عليه) أشار إلى أنه لا يشترط تعيين قدر المال كما يأتي وقيد بقوله لما عليه لأنه لو قال فالمال الذي لك على فلان رجل آخر وهو أوف درهم فهو على جازي قول أبي يوسف وقال محمد الكفالة بالنفس جائزة والكفالة بالمال باطلة لأنه مخاطرة اذا كان المال على غيره وانما يجوز اذا كان المال عليه استحصانا ولو كفل بنفس رجل الطالب عليه مال فلزم الطالب الكفيل وأخذ منه كفلا بنفسه على أنه ان لم يوف به فالمال الذي على المكفول به الاول عليه جاز وليس هذا كالذي عليه مال ولم يكفل به أحد كذا في كافي الحاكم (قوله) مع قدرته عليه) صرح بهذا القيد الزيلعي والشمخي في شرح النقاية وكذا في البحر وقال المصنف في المنع انه قيد لازم لأنه اذا عجز لا يلزمه الا اذا عجز بموت المطلوب او جنونه اه (قوله) فلو عجز لحبس او مرض) اي مثلاً فدخل فيه ما اذا غاب المكفول به ولم يعلم مكانه فقد مر التصريح بأن ذلك عجز وقد علت أن شرط ضمان المال عدم الموافقة مع القدرة وحيث صرحوا بأن الغيبة المذكورة عجز عن الموافقة لم تحقق القدرة ولم يستثنوا من العجز الا العجز بموت المطلوب او جنونه

(وكذا يبرأ) الكفيل (بتسليم
المطلوب نفسه) لحصول المقصود
(و بتسليم وكيل الكفيل) لقيامه
مقامه (ورسوله) اليه لأن رسوله
إلى غيره كالأجنبي وفيه بشرط
قبول الطالب وبشرط أن يقول
كل واحد من هؤلاء سلمت اليك
عن الكفيل درر (من كفالاته)
اي بحكم الكفالة عيني والا لا يبرأ
ابن كمال فليحفظ (فان قال ان لم
أوف) اي آت (به غدا فهو ضامن
لما عليه) من المال (فلم يوف به
مع قدرته عليه) فلو عجز لحبس
أو مرض لم يلزمه المال

فدخلت الغيبة المذكورة في العجز وإنما ما قد مناه عن الخلاصة والبرازية من أن الغيبة المذكورة كالموت
 فقد من أن المراد أنها مثله في سقوط المطالبة في الحال لا من كل وجه على أن ذلك مذكور في كفالة النفس والموت
 هناك مبطل للكفالة بالنفس وسقط للمطالبة بالكفاية وليس هناك كفالة بالمال وهذا المراد بثبوت كفالة المال
 المطلقة على عدم الموافقة مع القدرة والموت هنا محقق لكفالة المال ومثبت للضمان فإذا جعلت الغيبة المذكورة
 كالموت بالمعنى المراد فيما مر وهو سقوط المطالبة بالنفس للعجز عن تسليمه لا يلزم منه ثبوت ضمان المال المعلق
 على عدم الموافقة مع القدرة بل يلزم عدم ثبوته لتحقق العجز وإن جعلت كالموت بالمعنى المراد هنا وهو ثبوت
 الضمان نافي قولهم مع القدرة وقد علمت أن الغيبة المذكورة عجز منافع للضمان وأنهم لم يستثنوا من العجز
 إلا الموت والجنون على أن جعلها كالموت في ثبوت الضمان خلاف ما أراده في البرازية والخلاصة لأنهما إنما
 ذكر ذلك في كفالة النفس المجردة عن كفالة المال وقد صرح أصحاب المتون وغيرهم بأن الغيبة المذكورة
 مسقطه للمطالبة بالتسليم وذلك مناف لثبوت الضمان أي ضمان النفس فلا يصح الاستدلال بتلك العبارة
 على كون الغيبة المذكورة مسقطه للمطالبة بالمال في مسائلنا وإنما سقط المطالبة بالنفس فقط وأما المطالبة
 بالمال فهي حكم الكفالة الأخرى المتعلقة على عدم الموافقة مع القدرة فإذا وجد ما علق عليه ثبتت والأفلا ومع
 الغيبة المذكورة لم توجد القدرة فلا تثبت المطالبة بالمال كما لا يخفى فإذا علمت ذلك ظهر لك جواب حادثة الفتوى
 قرياً من كتابي لهذا المحل وهي رجلان عليهما ما ديون فكفلهما زيد كفالة مال وكفلهما عند زيد أربعة رجال على
 أنهم إن لم يوافقوه بالمطلوبين عند حلول الأجل فالمال المذكور عليهم ثم حل الأجل وأدى زيد إلى أصحاب الديون
 وطالب الأربعة بالمطلوبين فأحضر واليه أحدهما وعجزوا عن إحضار الآخر لكونه سافراً إلى بلاد الحرب ولا يدري
 مكانه فأجبت بأنه لا يلزمهم المال للعجز عن الموافقة بالغيبة المذكورة معارضاً للحاكم الشرعي بعبارة البرازية
 المارة فأجبت بما حذرته والله سبحانه أعلم (قوله كما أفاده بقوله الخ) أي أفاده بعضه لأنه لم يذكر الجنون لكن
 يفهم حكمه من الموت لأن المستحق عليه تسليم يكون ذريعة إلى الخصام ولا يتحقق ذلك مع الجنون كالموت
 (قوله أومات المطلوب) يعني بعد الغد كذا في الفتح وهذا يزول الإشكال المسألة وهو أن شرط الضمان عدم
 الموافقة مع القدرة ولا شك أنه لا قدرة على الموافقة بالمطلوب بعده وموته فإذا قيد الموت بما بعده الغد يكون قد وجد
 شرط الضمان قبله لأن فرض المسألة عدم الموافقة به غدا كما به عليه الشرح بقوله في الصورة المذكورة أي
 المقيدة بالغد لكن مفاده أنه لو لم يقيد بالغد لا يثبت الضمان بالموت مع أنه صرح في الفتح أيضاً بأنه لا فرق بين المقيد
 والمطلق فائتأمل ثم رأيت في كافي الحاكم قيد بقوله غدا المكفول به قبل الأجل ثم حل الأجل فالمال على
 الكفيل فهذا مخالف لقول الفتح يعني بعد الغد (قوله في صورتين) أي صورة عدم الموافقة مع القدرة وصورة
 موت المطلوب وموت المطلوب وان أبطل الكفالة بالنفس وإنما هو في حق تسليمه إلى الطالب لا في حق المال بغير
 (قوله بشرط متعارف) فلو قال إن وافيتك به غدا فعلى ما عليه ثم وافى به لم يلزمه المدل لأنه شرط لزمه أن
 أحسن إليه كذا في منية المفتي يعني أنه تعليق بشرط غير متعارف نهر لكن في جامع الفصولين لو قال إن
 وافيتك به غدا والافعلي المال لم تصح الكفالة بخلاف أن لم أوافك به غدا اه واستشكل في نور العين الفرق
 بين المسألتين لأن قوله والافعلي المال بمعنى أن لم أوافك به غدا قلت الظاهر أن قوله والازائد والصواب
 إسقاطه بدليل كلام المنية وبه يزول الإشكال تدبر (قوله لعدم التساني) اذ كل منهما للتوثق ولعله يطالبه
 بحق آخر يدعي به غير المال الذي كدل به معلقاً كما في الفتح (قوله لفقد شرطه) وهو بقاء الكفالة بالنفس لزوالها
 بالبراء وطوبى بالفرق بينه وبين موت المطلوب فإنها بالموت زالت أيضاً وأجيب بأن البراء وضع لفسخ
 الكفالة فتسحق من كل وجه والافتساح بالموت إنما هو لضرورة العجز عن التسليم المفيد فيقتصر إذا لضرورة إلى
 تعديبه إلى الكفالة بالمال كذا في الفتح نهر (قوله طاب وارثه) أي طاب وارثه من الكفيل أحضار المكفول به
 في الوقت وإن مضى الوقت طلب منه المال (قوله طوبى وارثه) أي بأحضار المكفول به في الوقت وبالمال
 بعده (قوله فإن دفعه) تضييع على قوله ولومات الكفيل الخ (قوله فالقول للطالب) ويكون الأمر على
 ما كان في الابتداء ولا يمين على واحد منهما لأن كلا منهما مدع الكفيل البراء والطالب الوجوب ولا يمين على
 المدعى عندنا بغير عن نظم الفقه (قوله ولو اخفى الطالب) أي عند مجيء الوقت (قوله نصب القاضي

٢ مطلب
 حادثة الفتوى

الاذ عجز بموت المطلوب أو جنونه
 كما أفاده بقوله (أومات المطلوب)
 في الصورة المذكورة (ضمن
 المال) في صورتين لأنه علق
 الكفالة بالمال بشرط متعارف فصح
 ولا يبرأ عن كفالة النفس لعدم
 التساني فلو أبرأه عنها فلم يوافق به لم
 يجب المال أن قد شرطه قيد بموت
 المطلوب لأنه لومات الطالب طلب
 وارثه ولومات الكفيل طوبى وارثه
 درر فإن دفعه الوارث إلى الطالب
 برئ وإن لم يدفعه حتى مضى الوقت
 كان المال على الوارث يعني من
 تركه الميت عيني (ولو اختفا
 في الموافقة) وعدمها (فالقول
 للطالب) لأنه منكروها (و) حينئذ
 (فالمال لازم على الكفيل)
 خاتمة وفيها ولو اخفى الطالب فلم
 يجده الكفيل نصب القاضي عنه
 وكلا

٢ مطلب
 في المواضع التي نصب فيها القاضي
 وكلا بالقبض عن الغائب
 المتواري

عنه وكلاماً) أي فبسله اليه وكذا لو اشترى بالخيار فتوارى البائع أو خلف ليصير ذبته اليوم فغيب الدار
أو جعل أمرها يدها أن لم تصل نفقتها فتغيبت فالتأخرون على أن القاضي ينصب وكيلاً عن الغائب في الكل
وهو قول أبي يوسف كذا في الحاشية قال أبو الليث هذا خلاف قول أصحابنا وإنما روى في بعض الروايات عن
أبي يوسف ولو فعله القاضي فهو حسن نهر (قوله ولا يصدق الكفيل الخ) الأولى ذكره بعد قوله لأنه
منكرها (قوله ادعى على آخرها) أفاد أنه لا فرق بين أن يبين مقدار أصلاً وبين المقدار ولم يبين صفته وقد
جمع بين المسألتين الإمام محمد في الجامع الصغير واقتصر في الكنز على الثانية قال في النهر ولو تبعه المصنف لكان
أولى والخلاف الآتي جاز فيه ما خلافاً لما يوهـمه كلام البحر (قوله لتصح الدعوى) عليه للمنفى بلم أفاد
أن صحة الدعوى وقت الكفالة غير شرط (قوله أي فعلية المائة) أي المائة الدينار المذكورة والأولى أن يزيد
مائة دينار منكرة لأجل قوله حقاً وقيد بكونه كفلاً بقدر معلوم لما في كافى الحاكم من أنه لو كفل بنفسه على أنه
أن لم يوف به غداً فعليه ما للطالب عليه من شيء فلم يوف به في الغد وقال الكفيل لاشئ لك عليه فالقول له مع
يمينه على عمله وكذلك إذا أقر الكفيل بمائة والمطلوب بمائتين صدق المطلوب على نفسه ولم يصدق على الكفيل
ولو قال فعليه من المال ما أقر به المطلوب فأقر المطلوب بألف فالكفيل ضامن لها ولو قال فعليه ما ادعى الطالب
وادعى ألفاً وأقر به المطلوب فالقول للكفيل مع يمينه على عمله اهـ (قوله فعليه المائة) هذا قول الإمام
والثاني آخره وقال محمدان لم يبينها ثم ادعى وبينها لا تنزله وتعامه في النهر (قوله أما بالينة الخ) تابع فيه
صاحب النهر وكأنه أخذ مما يأتي عن السراج من اشتراط اقرار المدعى عليه بالمال والينة مثل الاقرار لكن
هذا مخالف لكلام المصنف وغيره من أن القول للمدعى كما يأتي (قوله والقول له أي للكفيل) عبارة
المصنف في المنع أي للمكفول له وهي الصواب وقد تبع الشارح الدرر واعتضه في العزيمة بقوله هذا سهو ظاهر
والصواب للمدعى أما دراية فلا تفرق قولهم لأنه يدعى العجة يشهد بذلك فان ادعاء العجة لا يوافق مدعاه وأما
رواية فالقوله في معراج الدراية ويكون القول له في هذا البيان لأنه يدعى العجة والكفيل يدعى الفساد ذكره
في الذخيرة اهـ وفي غاية البيان ويقبل قول المدعى أنه أراد ذلك عند الدعوى لأنه يدعى العجة اهـ ما في العزيمة
وفي النهاية فاذا بين المدعى ذلك عند القاضي ينصرف بيانه إلى ابتداء الدعوى والملازمة فتظهر صحة الكفالة
بالنفس والمال جميعاً ويكون القول قوله في هذا البيان لأنه يدعى صحة الكفالة اهـ ومثله في شرح الجامع
الصغير لقاضي خان فهذه العبارات صريحة في المراد وهو ظاهر عبارات المتون والهداية (قوله وكلام
السراج يفيد الخ) وذلك حيث قال ولو ادعى على رجل ألفاً فأنكره فقال له رجل إن لم أوفك به غداً فهمي على
فلم يوفقه به غداً لا يلزمه شيء لأن المكفول عنه لم يعترف بوجود المال ولا اعترف الكفيل بها أيضاً فصار هذا
مألاً معلقاً بخاطر فلا يجوز اهـ (قوله فليجوز اهـ) لا يخفى أن ما في السراج لا يعارض ما في مشاهير كتب المذهب
التي ذكرناها وقال السامحاني الذي تحرر لي أبى يحمل ما في السراج على قول محمد وقول أبي يوسف فإنا اهـ
وهو ظاهر ولا يقال إن قول السراج فأنكره يفيد التوفيق بحمل كلامهم على الاقرار لأنه خلاف ما فرض
به المسألة في كافى الحاكم من كون الكفيل والمطلوب منكرين للمال (قوله في دعوى حدة وقود) قيد
بالدعوى لأن الكفالة بنفس الحد والقود لا تجوز أجمعاً كما يأتي إذا لا يمكن استيفاءهما من الكفيل وقيد
بالقصاص لأنه في القتل والجراحة خطأ يجبر على الكفيل أجمعاً لأن الموجب هو المال نهر (قوله مطلقاً)
أي في حقه تعالى أو حق عبده وهذا راجع لقوله حدة والأولى ذكره عقبه (قوله وسرقة) هذا الحق
القرناشي وجعله من حقوق العباد لكون الدعوى فيه شرطاً بخلاف غيره لعدم اشتراطها بحر قلت
قد صرح به الحاصم في الكافي حيث قال ولو ادعى رجل قبل رجل أنه سرق ما لانه وقال يبتقى حاضرة فانه
يؤخذ له كفيل بنفسه ثلاثة أيام ولو قال قد قبضت منه السرقة ولكني أريد أن أقيم الحد لم يؤخذ منه كفيل ثم
قال وإذا أقام شاهدين على السارق وعلى السرقة وهي بعينها في يده لم يؤخذ منه كفيل ولكن يحبس وتوضع
السرقة على يدي عدل حتى يزكى الشهود اهـ قلت والظاهر أنه يحبس ولا يكفل في الثانية لأنه صار متهما بقيام
الينة قبل التركة والمتهم يحبس كما يأتي وفي الأولى لم يحبس لأن الحبس عقوبة فلا ينعلمها قبل الشهادة (قوله
كتعزير) قال في الكافي لو ادعى رجل قبل رجل شتمه فيها تعزير وقال يبتقى حاضرة أخذته منه كفلاً بنفسه

قوله لا فرق بين أن يبين الخ هكذا
بخطه ولعله سقط من قلبه حرف
النفي والاصل بين أن لا يبين الخ
تأمل اهـ معجمه

أي قوله قوله أي فبسله المائة هكذا
بخطه بضمير الغيبة والذي في نسخ
الشارح التي يبدى أي فعلى المائة
بضمير التكلم وليجوز اهـ معجمه

ولا يصدق الكفيل على الموافاة
الاجبة (ادعى على آخر) حقاً
عيني أو مائة دينار ولم يبينها
أجيدة أم ردية أم اشرفية لتصح
الدعوى (فقال) رجل للمدعى
دعه فأنا كفيل بنفسه و (إن لم
أوفك به غداً فعليه) أي فعلى
(المائة فلم يوف) الرجل (به غداً)
فعليه المائة التي بينها المدعى
أما بالينة أو باقرار المدعى عليه
وتصح الكفالة لأنه إذا بين
الحق البيان بأصل الدعوى
فتبين صحة الكفالة بالنفس فترتب
عليها الثانية (والقول له) أي للكفيل
(في البيان) لأنه يدعى صحة الكفالة
وكلام السراج يفيد اشتراط اقرار
المدعى عليه بالمال فليجوز (لا يجبر)
المدعى عليه (على إعطاء الكفيل
بالنفس في) دعوى (حدة وقود)
مطلقاً ولا يجبر في قود وحدة قذف
وسرقة كتعزير

ثلاثة ايام لانه ليس محدث وهو من حقوق الناس ألا ترى انه لو عفا عنه وتركه جازم قال وان أقام عليه شاهدين بالشبهة لم يجبس ولكن يؤخذ منه كقيل بنفسه حتى يسأل عن الشهود فان زكوا عزره القاضي أسواطا وان رأى أن لا ينزبه وأن يجسه ايا ما عقوبة فعل وان كان المدعى عليه رجلا له مروة وخطر استخسنت أن لا أجسه ولا اعززه اذا كان ذلك أول ما فعل اه (قوله لانه حق آدمي) ظاهره أن ما كان اى من التعزير من حقوقه تعالى لا يجوز به التكفيل كالحث بجر (قوله والمراد بالجبر) اى على قولهما كما فى البصر (قوله الملازمة) اى بأن يدور معه الطالب حيث دار كيلا يتغيب عنه واذا أراد دخول داره فان شاء المطلوب ادخله معه والامنه الطالب عنه نهر (قوله جاز) لانه أمكن ترتيب موجبه عليه لان تسليم النفس فيها واجب فطالب به الكفيل فيتحقق الضم هداية قال فى الفتح ومقتضى هذا التعليل صحة الكفالة اذا سمح بها فى الحدود الخالصة لان تسليم النفس واجب فيها لكن نص فى القوائد الجبازية على أن ذلك فى الحدود التى للعباد فيها حق كحد السرقة لا غير اه نهر وفى البحر قد مناه لا تجوز بنفس من عليه فى الحدود الخالصة (قوله وظاهر كلامهم) اى حيث اقتصر وعلى هذه الثلاثة وقد استعملنا التصريح به فى الفتح عن الجبازية وذكره قبل ذلك أيضا حيث قال بخلاف الحدود الخالصة حقا لله تعالى كحد الرنى والشرب لا تجوز الكفالة وان طابت نفس المدعى عليه باعطاء الكفيل بعد الشهادة وقبلها ثم ذكر وجهه (قوله فليكن التوفيق) اى فليكن ظاهر كلامهم المذكور توفيقا بين ما ذكره المصنف من أنه لو أعطى كفيلا برضاه جاز وبين ما سيجى به يحمل ما هنا على حقوق العباد وما سيجى به على حقوقه تعالى لكن فيه أن الكفالة بنفس الحد لا تصح مطلقا لان حد السرقة وان كان ملحقا بحقوق العباد كما مر لكن اذا قال قبضت السرقة وقال اريد اقامة الحد لم يؤخذ له كفيل كما قد مناه فالأظهر أن يكون مراده أن ما سيجى به من قولهم لا تصح بنفس حد وقود هو التوفيق بينه وبين ما هنا من أنه لو أعطى كفيلا برضاه جاز فان ذلك فى أنها لا تصح بنفس الحد والقود وما هنا من الجواز فى دعوى الحد والقود كما أشار اليه أولا حيث قال فى دعوى حد وقود (قوله ولا حبس فيها) اى فى الحدود والقصاص (قوله يعرفه القاضي بالعدالة) اى فلا يحتاج الى تعديله (قوله لان الحبس للثمة مشروع) اى والثمة تثبت بأحد شرطى الشهادة العدد أو العدالة فتح وهذا جواب عما قد يقال الحبس أقوى من الكفالة فاذا لم يؤخذ بالادنى كيف يؤخذ بالا قوى فأجاب بأن الحبس للثمة لا للعد أفاده السانحاني (قوله وكذا تعزير المتهم) اى فى غير هذه المسألة والافهى أيضا من تعزير المتهم فان الحبس من انواع التعزير وعبرة الجبر وكلامهم هنا يدل ظاهرا على أن القاضي يعزير المتهم وان لم يثبت عليه وقد كتبت فيها رسالة وحاصلها أن ما كان من التعزير من حقوقه تعالى لا يتوقف على الدعوى ولا على الثبوت بل اذا أخبر القاضي عدل بذلك عزره لتصرفهم هنا بحبس المتهم بشهادة مستورين او عدل والحبس تعزير اه ملخصا وحاصله جواز تعزير المتهم فيما هو من حقوقه تعالى ويدل عليه ما قد مناه آتفاعن الكافي من جواز حبسه اذا اقيمت البينة على السرقة حتى تركي الشهود بخلاف ما اذا اقيمت على شتمه فانه يكفل ولا يجبس الا بعد تركيهم فحينئذ يضرب او يجبس (تنبيه) أو رد فى النهر أن تعزير القاضي المتهم وان لم يثبت عليه مبنى على خلاف المقتضى به عند المتأخرين من أنه ليس للقاضي أن يقضى بعلمه ثم أجاب بأن الخلاف فيما كان من حقوق العباد أما فى حقوقه تعالى فيقضى فيها بعلمه انفا قائم قال فما يكتب من الحاضر فى حق انسان فان لم يتركه من العدل ويعمل بموجبه فى حقوقه تعالى اه ملخصا قلت وهذا خاص بالتعزير لان قضاء بعلمه فى الحدود الخالصة لا يصح انفا كما صرح به فى الفتح قبيل باب الحكم وكذا فى شرح الوهبانية للشرنبلالى وجزم به فى شرح ادب القضاء بالاحكامية خلاف مما أجاب به فى النهر غير صحيح وسيأتى تمام الكلام على ذلك ان شاء الله تعالى فى باب كتاب القاضي الى القاضي (قوله الا فى أربع) استثناء من قوله لا يلزم أحدا (قوله كفيل نفس) اى عند القدرة أشباه (قوله وسحبان قاض) اى اذا خلى رجلا من المسجونين حبسه القاضي يدين عليه فرب الدين أن يطلب السجنان باحضاره كما فى القنية أشباه وقيد باحضاره اذ لا يلزمه الدين لعدم موجبه (قوله والاب فى صورتين) الاولى الاب اذا أمر أجنبيا بسحبان ابنه فطلبه الضامن منه الثانية اذا دعى الاب مهرقته من الزوج فادعى الزوج أنه دخل بها وطلب من الاب احضارها فان كانت تخرج فى حوائجها أمر القاضي الاب باحضارها وكذا

لانه حق آدمي والمراد بالجبر الملازمة
لا الحبس (ولو أعطى) برضاه كفيلا
فى قود وقذف وسرقة (جار) انما
ابن كمال وظاهر كلامهم أنها
فى حقوقه تعالى لا تجوز نهر
قلت وسيجى به انها لا تصح بنفس
حد وقود فليكن التوفيق (ولا حبس
فيهما حتى يشهر شاهدان
مستوران أو واحد) عدل يعرفه
القاضي بالعدالة لان الحبس
للثمة مشروع وكذا تعزير المتهم
بجر (قوائد) لا يلزم أحدا احضار
أحد فلا يلزم الزوج احضار زوجته
لسماع دعوى عليها الا فى أربع
كفيل نفس وسحبان قاض والاب
فى صورتين فى الاشياء

مطلب
فى تعزير المتهم

مطلب
لا يلزم أحد احضار أحد الا فى
أربع

وفي حاشيتها لابن المصنف معزيا
 لاحكامات العمادية الاب بطالب
 باحضار طفله اذا تغيب وفيها
 القاضي يأخذ كفيل باحضار
 المدعى وكذا المدعى عليه الا في
 أربع مكاتبه ومأذونه ووصي
 بوكيل اذا لم يثبت المدعى الوصاية
 والوكالة وفي شرح المجمع عن محمد
 اذا كان المدعى عليه معروفا
 لا يجبر على الكفيل ولو كان غريبا
 لا يجبر اتصافا بل حقه في العين
 فقط اه ببراء الاصيل يبرأ الكفيل
 الا كفيل النفس الا اذا قال
 لاحقلى قبله ولا لموكل ولا لبيتيم
 انا وصيه ولا لوقف انا متوليه
 فحينئذ يبرأ الكفيل اشباه
 (و) اما (كفالة المال) (ف) تصح به

مطلب
 كفالة المال

مطلب
 كفالة المال تسيمان كفالة بنفس
 المال وتثالة بتقاضيه

لو ادعى الزوج عليها شيئا آخر والا ارسل اليها أمينان من أمثاله ذكره الولوالجي اشباه قلت والمقصود من طلب
 احضارها أن يسألها القاضي عن دعوى الزوج أنه دخل بها فان أقترت بذلك أجبرها القاضي على المصير الى بيت
 الزوج وان أنكرت فالقول قولها كذا في الولوالجية وهكذا فهمته قبل أن أراه والله تعالى الخد فافهم وهذا
 مبنى على القول بأنهم بعد الدخول بها رضاه ليس لها منع نفصها لقض المهر (قوله الاب بطالب باحضار
 طفله اذا تغيب) اي اذا كان مأذونا في التجارة وطلب من رجل أن يضمه فافهم وهذه غير الاولى من الصورتين
 السابقتين وقد مناه عن الكافي وكذا قال في جامع الفصولين من الاحكامات لتغيب الغلام وأخذ الكفيل
 ابا الغلام وقال أنت أمرتني أن أضمنه فخلصني فان الاب يؤاخذ به حتى يحضر ابنه اذ الصبي في يده وتديره
 وكذا قالوا ان الصبي المأذون لو أعطى كفيل بنفسه ثم تغيب الصبي فان الاب يطالب باحضاره بخلاف اجنبي
 قال اكفل بنفس زيد وكفل فغاب زيد فالأمر بالكفالة لا يطالب باحضار زيد لانه لم يكن بيده وتديره اه
 (قوله وفيها) اي في الاشباه (قوله باحضار المدعى) بالفتح اي المدعى به اذا كان منقولا (قوله وكذا
 المدعى عليه) اي يأخذ من المدعى عليه كفيل بنفسه اذ ابرهن المدعى ولم ترك شهوده أو أقام واحدا او ادعى
 وقال شهودي حضور ولا يجبر على اعطاء كفيل بالمال اشباه (قوله الا في أربع الخ) عبارة الاشباه
 ويستثنى من طلب كفيل بنفسه اذا كان المدعى عليه وصيا أو وكيل أو لم يثبت المدعى الوصاية والوكالة وهما في
 أدب القضاء للنصاف وما اذا ادعى بدل الكتابة على مكاتبه او دين غيره وما اذا ادعى العبد المأذون الغير
 المديون على مولاه دين بخلاف ما اذا ادعى المكاتب على مولاه او المأذون المديون فانه يكفل كذا في الحاکم
 اه (قوله اذا لم يثبت المدعى الوصاية والوكالة) لان المدعى عليه اذا أنكر كونه وصيا أو وكيل لم يكن خصما
 عن الميت أو الغائب بل هو اجنبي فاذا قال المدعى عندى بيعة على كونه وصيا أو وكيل لم يؤخذ له كفيل من
 المدعى عليه بنفسه لان الوصاية أو الوكالة ليست حقا على المدعى عليه أما لو أثبت ذلك وأراد أن يثبت دينه
 على الميت أو الموكل فله صار المدعى عليه خصما فاذا قال للقاضي في بيعة حاضرة في المصر فخذني كفيل بنفسه
 الى ثلاثة ايام مثلا فانه يجيبه هذا ما ظهر لي في تقرير هذا الحل (قوله لا يجبر على الكفيل) وفي ظاهرها رواية
 يجبر كما أنه يجبر على اعطاء الكفيل وان كان المال حقا ط عن حاشية أبي السعود (قوله الا كفيل النفس)
 فان الطالب اذا أقتر أنه لاحق له قبل المكفول به فان أباحيفه قال له أن يأخذ الكفيل به الا ترى أنه يكون
 وصيا يثبت عليه أو وكيل في خصومة كافي (قوله وأما كفالة المال الخ) معطوف على قوله وكفالة النفس
 قال في شرح الملتقى وزاد بعضهم الكفالة بتسليم المال ويمكن دخوله في المال فلا يحتاج الى جعله قسما ثالثا فتأمل
 اه وهو ظاهر ما في البحر عن التتارخانية له مال على رجل فقال لرجل الطالب ضمنت لك ما على فلان أن اقضه
 وأدفعه اليك قال ليس هذا على ضمان المال أن يدفعه من عنده انما هو على أن يتقاضاه ويدفعه اليه وعلى هذا
 معاني كلام الناس ولو غصب من مال رجل ألفا فقالت له المخصوب منه وأراد أخذها منه فقال رجل لا تقاله
 فأناضامن لها أخذها وأدفعها اليك لزمه ذلك ولو كان الغاصب استهلك ألفا وصارت ديناً كان هذا الضمان
 باطلا وكان عليه ضمان التقاضي اه فهذه الالفاظ لا تكون كفالة بنفس المال بل بتقاضيه وهذا اذا لم يذكره
 معاقا في جامع الفصولين قال دينك الذي على فلان أنا دفعه اليك أنا اسله أنا أقضه لا يكون كفالا ما لم يتكلم
 بلفظة تدل على الالتزام ثم قال لو أتى بهذه الالفاظ منجز لا يصير كفيل ولو معلقا كقوله لولم يؤدقنا أو دقنا
 أدفع بصير كفيل اه وقد علم بما مر أن كفالة المال قسمان كفالة بنفس المال وكفالة بتقاضيه ومن الثاني
 الكفالة بتسليم عين كأمارة ونحوها كما يأتي ومنه أيضا قوله ولو غصب من مال رجل الخ لان دراهم الغصب
 تعين فيجب رد عينه الوفاة بخلاف ما اذا هلك لانها تصير ديناً فلا تصح الكفالة بدفعها بل يصير كفيل
 بالتقاضي وبه ظهر الفرق بين المسألتين (قوله فتصح به) اطلقه فشمع ما اذا كان الاصيل مطالبا به الآن
 او لا فتصح عن العبد المحجور بما يلزمه بعد العتق باستملاك او قرض وبطالب الكفيل الآن كالموكل القاضي
 المديون وله كفيل فان المطالبة تتأخر عن الاصيل دون الكفيل كافي التتارخانية نهر وشمع كفالة المال عن
 الاصيل وعن الكفيل بأن كفل عن الكفيل كفيل آخر بماعلى الاصيل كما قدمناه أول الساب عن الكافي وقال
 في البحر اطلق صحتها فشمع كل من عليه المال حراً كان او عبدا مأذونا او محجورا راصيا او بالغار جلا او امرأة

مسلماً كان أو ذمياً وكل من له المال لكن في البرازية الكفالة للصبي التاجر صحيحة لانه تبرع عليه والصبي العاقل غير التاجر روايتان اه وذكر الحاكم الشهيد أن الجواز قول أبي يوسف وفي التثارة إذا كفل رجل لصبي أن كان الصبي تاجراً صحيح بخطابه وقبوله وإن كان مجبوراً فإن قبل عنه وليه أو أجنبي وأجاز وليه جاز وإن لم يخاطب ولي ولا أجنبي بل الصبي فقط فعلى الخلاف اه قلت والظاهر أن معنى الخلاف على أنه هل يشترط في الكفالة القبول في المجلس ولومن فضولي وعند أبي يوسف لا يشترط وسيأتي اختلاف التصحيح وقد صرحوا بأنه يصح ضمان الولي مهر الصغيرة وسيأتي تمام الكلام عليه (قوله ولو المال مجهولاً) لا يتناها على التوسع وقد أجمعوا على صحته بالدرك مع أنه لا يعلم كم يستحق من المبيع نهر وبأقوى في المتن أربعة أمثلة للمجهول وفي الفقه وما نوقض به من أنه لو قال كفلت لك بعض مالك على فلان فإنه لا يصح ممنوع بل يصح عندنا والخيار للضامن ويلزمه أن يبين أي مقدار شاء اه وفي البحر عن البدائع لو كفل بنفس رجل أو بماله وهو ألف جاز وعليه أحدهما أيهما شاء اه ومثله في الكافي (قوله إذا كان ذلك المال ديناً صحيحاً) يأتي تفسيره ودخل فيه المسلم فيه فتصح الكفالة به كإعزاء الحسانوني إلى شرح التكملة ويشترط أيضاً أن يكون الدين قائماً كما قدمه أول الباب (قوله كما سيجيء) في قوله ولا لشريك بدين مشترك فهذا دين صحيح لا تصح به الكفالة (قوله لان قسمة الدين قبل قبضه لا يجوز) لانه إما أن يكفل نصفاً مقدراً فيكون قسمة الدين قبل قبضه أو نصفاً شائعاً فيصير كفضل لنفسه لان له أن يأخذ من المقبوض نصفه كما في النهر عن المحيط (قوله والافى مسألة النفقة المقررة) ما قبل هذا الاستثناء وما بعده استثناء من صريح قوله إذا كان ديناً صحيحاً وهذا استثناء من مفهومه فانه يفهم منه أنه إذا كان الدين غير صحيح لا تصح الكفالة فقال الافي مسألة النفقة المقررة فإنها تصح الكفالة به مع أنها دين غير صحيح لسقوطها بموت أو طلاق وهذا إذا كانت غير مستدانة بأمر القاضي والافى دين صحيح لا يسقط إلا بالقضاء أو الإبراء والمراد بالمقررة ما قرر منها بالتراضي أو بقضاء القاضي وتصح الكفالة أيضاً بالنفقة المستقبلية كما يذكره الشارح بعد أسطر مع أنها لم تصدر ديناً أصلاً وما ما قدمه أول الباب من أنها لا تصح بالنفقة قبل الحكم فعمول على الماضية لأنها تسقط بالمضي إلا إذا كانت مقررة بالتراضي أو بقضاء القاضي كما حذرناه هناك (قوله والافى بدل السعاية) أي كما إذا اعتق بعضه وسعى في باقيه وفي كافي الحاكم والمستسفي في بعض قيمته بعد ما اعتق بمنزلة المكاتب في قول أبي حنيفة لا تجوز كفالة أحد عنه بالسعاية لمولاه ولا بنفسه وكذلك المعتق عند الموت إذا لم يخرج من الثلث فتزاد السعاية وأما المعتق على جعل فهو بمنزلة الحر والكفالة للمولى بالجعل عنه وغيره جائزة اه (قوله فيلغز أي دين صحيح الخ) فيقال هو بدل السعاية وكذا الدين المشترك كما علمته قال في النهر فان قلت دين الزكاة كذلك ولا تصح الكفالة به قلت انما لم تصح لانه ليس ديناً حقيقة من كل وجه اه قلت وفي قوله كذلك نظر لان الدين الصحيح ما لا يسقط بالالاء أو الإبراء ودين الزكاة يسقط بالموت وبهلاك المال فلا يراد السؤال من أصله (قوله وأي دين ضعيف) هو دين النفقة (قوله ولو حكماً) أي ولو كان الإبراء حكماً ط (قوله بفعل) الباء للسيب ط (قوله فيسقط دين المهر) الأولى فدخل دين المهر الساقط بمطاعتها ط (قوله للإبراء الحكمي) لان تعدد ذلك قبل الدخول مسقط لمهرها فكانها أبرأت منه لكنه بقي أن المهر يسقط نصفه بالطلاق قبل الدخول مع أنه لم يوجد من الزوج إبراء أصلاً لا حقيقة ولا حكما اذ لا يتصور كون الطلاق قبل الدخول إبراء من نصف المهر لانه بطلاقة سقط عنه لا عنها وقد يجاب بأن المهر وجب بنفس العقد لكن مع احتمال سقوطه بردها أو قبيلها ابنه أو تنصفه بطلاقها قبل الدخول ويتأكد لزوم تمامه بالوطء ونحوه حتى انه بعد تناكده بالدخول لا يسقط وان كانت الفرقة من قبل المرأة كالثمن إذا تناكد قبض المبيع كما قدمناه في باب المهر وقد صرحوا هناك بحجة كفاية ولي الصغيرة بالمهر وكذا كفاية وصكيل الكبيرة ولم يقيدوه بكونه بعد الدخول ووجه ذلك والله تعالى أعلم أن احتمال سقوطه أو سقوط نصفه لا يضرب لانه بعد السقوط تظهر إراءة الكفيل كما لا يضرب احتمال سقوط ثمن المبيع باستحقاق المبيع أو برده بخلاف سار عيب أو شرط أو روية فان الكفيل به يبرأ من الكفالة مع أن الثمن عند العقد كان ديناً صحيحاً يصدق عليه أنه لا يسقط بالالاء أو الإبراء أي لا يسقط إلا بذلك حاله بعرض له مسقط ناصح لحكم العقد وهو لزوم الثمن لانه بأحد هذه الأشياء ظهر أن العقد غير ملزم للثمن في حق العاقدين فكذلك عقد النكاح يلزم به تمام المهر بحيث لا يسقط

ولو المال (مجهولاً إذا كان)

ذلك المال (ديناً صحيحاً) إلا إذا كان الدين مشتركاً كما سيجيء لان قسمة الدين قبل قبضه لا يجوز ظاهرة والافى مسألة النفقة المقررة فتصح مع أنها تسقط بموت وطلاق أو إبراء وكانهم أخذوا فيها بالاستحسان للحاجة لا بالقياس والافى بدل السعاية عنده برازية وكمكانه الحق بيد الكتابة والافى لا يسقط لانه لا يقبل التعجيل فيلغز أي دين صحيح ولا تصح الكفالة به وأي دين ضعيف وتصح به (و) الدين الصحيح (هو ما لا يسقط بالالاء أو الإبراء) ولو حكماً بفعل يلزمه سقوط الدين فيسقط دين المهر بمطاعتها لابن الزوج للإبراء الحكمي ابن كمال

الابالاداء او الابرء مالم يعرض له مسقط لكاه او نفيه لانه انعقد من اصله تحتل سقوطه بذلك المسقط فاذا
عرض ذلك المسقط تبين انه لم يجب من اصله بخلاف سقوطه بالاداء او الابرء فانه مقتصر على الحال وبهذا
التقرير ظهر انه لا حاجة الى ما نقله عن ابن كمال فاعتنم ذلك والله الحمد (قوله فلا تصح ببدل الكتابة) وكذا لا تصح
الكفالة بالدية كما في الخلاصة والبرازية وفي الظهيرية واعلم ان الكفالة بيدل الكتابة والدية لا تصح اه ونقلها
في التشارخانية عن الظهيرية ولم نقل فيه خلافا ونقلها صاحب النقول عن الخلاصة وملى ولعل وجهه ان
الدية ليست ديناً حقيقة على العاقلة لانها انما تجب اولاً على القاتل ثم على العاقلة بطريق التحمل والمعاونة
والظاهر انهما لو وجبت في مال القاتل كما لو كانت باعترافة تصح الكفالة بها قاتل وفي كافي الحاكم قال ان قتلك
فلان خطأ فأنا ضامن لدينك فقتله فلان خطأ فهو ضامن لدينه (قوله بالتعجيز) بدل من قوله بدونه وما حاصله
ان عقد الكتابة عقد غير لازم من جانب العبد فله ان يستقل باسقاط هذا الدين بأن يعجز نفسه متى اراد فلم يكن
ديناً صحيحاً لان العقد من اصله لم ينقذ من المباديل الكتابة لانه دين للسيد على عبده ولا يستحق السيد على
عبده ديناً ولو البس له حبسه به فظهر الفرق بينه وبين المهر والنكح فتدبر (قوله ولو كفل) اي ضمن بدل
الكتابة (قوله يعني الخ) هذا ذكره صاحب النهر (قوله وسيجي) اي عند قوله وبالعهد وبالاخلاص
(قوله قيد آخر) هو اذا حسب انه مجبر على ذلك لغضمانه السابق قلت ويظهر من هذا انه يرجع على المولى لانه
دفع له مالا على ظن لزومه له ثم تبين عدمه وحينئذ فلا فائدة للقيد الاول الا اذا اكن المراد الرجوع على المكاتب
تأمل ثم رأيت بعض المحشذين ذكر نحو ما قلته (قوله بكفالت الخ) أشار الى أن الكفالة بالمال لا تكون
مالم يدل عليه دليل والا كانت كفالة نفس والى أن سائر ألفاظ الكفالة المارة في كفالة النفس تكون كفالة مال
أيضا كما حذرناه هناك والى ما في جامع الفصولين من انه لو قال دينك الذي على فلان أنا ادفعه اليك أنا اسلمه أنا
اقبضه لا يصير كفيلا مالم يتكلم باللفظة تدل على الالتزام كقوله كفلت ضمنت على الى وقدمه ناعنه قريافي أنا
ادفعه الخ لو أتى بهذه اللفاظ منجز الا يصير كفيلا ولو معلقا كقوله لم يؤد فأنا أدى فأنا ادفع بصير كفيلا
(قوله بمالك عليه) قال في البحر وسيأتي أنه لا بد من البرهان أن له عليه كذا واقرار الكفيل والا فاقول
له مع يمينه اه وقد مناعن الفتح صحة الكفالة بكفالت بعض مالك عليه ويجبر الكفيل على البيان (قوله وهذا
يسمي ضمان الدرك) بفحشيتين ويسكون الرأ وهو الرجوع بالثمن عند استحقاق المبيع وتماه في البحر وشرطه
ثبوت الثمن على البائع بالقضاء كما سيذكره المصنف آخر الباب ويأتي بيانه (قوله وبما يابعت فلا نفعلي)
معطوف على قوله بكفالت فهو متعلق أيضا بصح لا على قوله بألف اذ لا يناسبه جعل ما شرطية جوابها قوله
فعلي (قوله وكذا قول الرجل الخ) في الخاتمة قال لغيره ادفع الى فلان كل يوم درهم ما على أن ذلك على
فدفع حتى اجتمع عليه مال كثير فقال الأمر لم أرد جميع ذلك كان عليه الجميع بمنزلة قوله ما يابعت فلا نفعلي
على يلزمه جميع ما يابعه وهو كقوله لامرأة الغير كفلت لك بالنفقة أبدا يلزمه النفقة أبدا مادامت في نكاحه
ولو قال لها مادمت في نكاحه فنفتكتك على فان مات أحدهما اوزال النكاح لا تنقضي النفقة اه وقد منافي باب
النفقات لزوم الكفيل نفقة العدة أيضا (قوله وما غصبك فلان) وكذا ما اتلف لك المودع فعلي وكذا كل
الامانات جامع الفصولين (قوله ما هنا شرطية) اي في قوله ما يابعت وما غصبك (قوله اي ان يابعت
فعلي لا ما اشترته) أراد بيان أمرين كون ما مجرد الشرط مثل ان وكون المكفول به الثمن لا المبيع بقرينة
التعليل وعبرة الدرر أظهر في المقصود حيث قال اي ما يابعت منه فاني ضامن لثمنه لا ما اشترته فاني ضامن
المبيع لان الكفالة بالمبيع لا تجوز كما سيأتي ثم قال وما في هذه الصور شرطية معناه ان يابعت فلا نفعليكون
في معنى التعليق اه وما كتبه ح هنا لا يتخى ما فيه على من تأمله فافهم (تنبيه) قيد بضمنان الثمن
لما في البحر عن البرازية لو قال باع فلان على أن ما أصابك من خسران فعلي لم يصح اه قال الخير الرملي وهو
صريح بأن من قال استأجر طاحونة فلان وما أصابك من خسران فعلي لم يصح وهي واقعة الفتوى اه (قوله
لما سيجي) اي في قوله ولا يبيع قبل قبضه وهذا في المبيع الصحيح وسيأتي تمامه (قوله بأن يابعه الخ)
تصوير للقبول دلالة وعبرة النهر هكذا وفي الكل يشترط القبول الا أنه في البرازية قال طلب من غيره مرفضا فلم
يقرضه فقال رجل أنرضه فما أقرضته فأنا ضامن فأقرضه في الحال من غير أن يقبل ضمانه صريحا يصح

(قوله لا تصح ببدل الكتابة)
لانه يسقط بدونهما بالتعجيز ولو
كفل وأدى رجع بما أدى
بحر يعني لو كفل بأمره
وسيجي قيد آخر (بكفالت) متعلق
بصح (عنه بألف) مثال المعلوم
(و) مثل المجهول بأربعة أمثلة
(بمالك عليه) وبما يدرك في هذا
البيع وهذا يسمى ضمان الدرك
(وبما يابعت فلا نفعلي) وكذا قول
الرجل لامرأة الغير كفلت لك
بالنفقة أبدا مادامت الزوجية
تصانية فليحفظ (وما غصبك فلان
فعلي) ما هنا شرطية اي ان يابعت
فعلي لا ما اشترته لما سيجي
ان الكفالة بالمبيع لا تجوز بشرط
في الكل القبول اي ولودالة بان
يابعه او غصب منه الحال نهر

يركن هذا القدر اه وبغني أن يكون ما بايعت فلانا وما غصبك فعلى كذلك اذا بايعه أو غصب منه للعال
 اه ما في النهر قلت ما ذكره في المبايعه صحيح بخلاف الغصب فان الطالب مغضوب منه فكيف يتصور كون
 الغصب قبولاً منه لكفالة لان الغصب فعل غيره أما المبايعه فهي فعله فاقدامه عليها في الحال يصح كونه قبولاً
 منه فانهم (قوله الا في كمال) هذا ما مشى عليه العيني وابن الهمام قال في الفتح لان المعنى ان بايعته فعلى
 ذلك ذلك البيع وان ذاب لك عليه شئ فعلى وكذا ما غصبك فعلى واذا صححت فعله ما يجب بالمبايعه الاولى فلو
 بايعه مرة بعد مرة لا يلزمه ثمن في المبايعه الثانية ذكره في المجرى عن أبي حنيفة نصاً وفي نوادر أبي يوسف برواية
 ابن سماعه يلزمه كله اه (قوله وقيل يلزم) اي في ما مثل كمال وكذا الذي (قوله الا في اذا) اي ونحوها
 مما لا يصدق تكرار مثل متى وان قال في النهر وفي المبسوط لو قال متى او اذا او ان بايعت لزمه الاول فقط
 بخلاف كمال وما اه وزاد في المحيط الذي اه ومقتضى ما مر عن الفتح أن ما في المبسوط رواية عن أبي يوسف
 وأن الاول قول الامام ونقل ط التصريح بذلك عن حاشية سري الدين على الزيلعي عن المحيط وغيره لكن
 ما في المبسوط هو الذي في كافي الحاكم ولم يذكر فيه خلافاً فكان هو المذهب والحاصل الاتفاق على افادة
 التكرار في كمال وعلى عدمها في اذا ومتى وان والخلاف في ما (قوله وعليه القهستاني والشرنبلاني)
 ومشى عليه أيضاً في جامع الفصولين (قوله ولورجع عنه الكفيل الخ) في البرازية تبعاً للمبسوط ولورجع
 عن هذا الضمان قبل أن يبايعه ونهاه عن مبايعته لم يلزمه بعد ذلك شئ ولم يشترط الوالو الجي تنهيه عند الرجوع
 حيث قال لو قال رجعت عن الكفالة قبل المبايعه لم يلزم الكفيل شئ وفي الكفالة بالذوب لا يصح والفرق
 أن الاولى مبنية على الامر دلالة وهذا الامر غير لازم وفي الثانية مبنية على ما هو لازم اه وهو ظاهر نهر
 اي لان قوله كفلت لك بما ذاب لك على فلان اي بما ثبت لك عليه بالقضاء كفالة بمحقق لازم بخلاف بما بايعته
 فانه لم يتحقق بعد بيانه ما في البحر عن المبسوط لان لزوم الكفالة بعد وجود المبايعه وتوجه المطالبة على الكفيل
 فأما قبل ذلك فهو غير مطلوب بشئ ولا مترم في ذمته شيئاً فيصح رجوعه بوجهه أن بعد المبايعه انما وجبنا المال
 على الكفيل دفعا للغرور عن الطالب لانه يقول انما اعمدت في المبايعه معه كفالة هذا الرجل وقد اندفع هذا
 الغرور حين نهاه عن المبايعه اه (قوله وبخلاف ما غصبك الناس الخ) مرتبط بالتمن قال في الفتح قيد بقوله
 فلانا بصير المكفول عنه معلوماً فان جهاته تمتع بحصة الكفالة اه وقد ذكرنا شارح ستة مسائل في الاولى
 جهالة المكفول عنه وفي الثانية والثالثة والرابعة جهالة المكفول بنفسه وفي الخامسة والسادسة جهالة المكفول
 له وهذا داخل تحت قوله الاتي ولا تصح بجهالة المكفول عنه الخ (قوله كقوله ما غصبك أهل هذه الدار الخ)
 اي لان فيه جهالة المكفول عنه بخلاف ما لو قال لجماعة حاضرين ما بايعتموه فعلى فانه يصح فأيسم بايعه فعلى
 الكفيل والفرق أنه في الاولى ليسوا معينين معلومين عند المخاطب وفي الثانية معينون والحاصل أن جهالة
 المكفول له تمنع حصة الكفالة وفي التخيير لا تمنع نحو كفلت مالك على فلان أو فلان كذا في الفتح نهر وذكر في
 الفتح انه يجب كون أهل الدار ليسوا معينين معلومين عند المخاطب والافلا فرق (قوله او عقلت بشرط
 صريح) عطف على قوله بكفلت من حيث المعنى فانه منجز فهو في معنى قولك اذا انجزت او عقلت الخ والمراد
 بالصريح ما صرح فيه بأداة التعليق وهي ان واحداً من اخواتها قد دخل فيه بالاولى ما كان في معنى التعليق مثل
 على فانه يسمى تقييداً بالشرط لان تعليقاً محضاً كما يعلم مما مر في بحث ما يطالب تعليقه او المراد بالصريح ما قابل
 الضمني في قوله ما بايعت فلانا فعلى فان المعنى ان بايعت كك ما في الفتح وقد عده في الهداية من امثلة المطلق
 بالشرط فافهم (قوله ملائم) اي موافق من الملامة بالهمز وقد تقلب ياء (قوله بأحد أمور) متعلق بموافق
 والباء للسببية ط (قوله بكونه شرطاً الخ) بدل من أحد أمور بدل فصل من مجمل ط وعبر في الفتح
 بدل الشرط بالسبب وقال فان استحقاق المبيع سبب لوجوب الثمن على البائع للمشتري (قوله او جحدك
 المودع) ومثله ان اتلف لك المودع وكذا كل الامانات كما قد مناه عن الفصولين (قوله او قتلك) اي خطأ
 كما في الفتح عن الخلاصة وقد مناه عن الكافي وقد مناه أيضاً عن عدة كتب أن الكفالة بالدية لا تصح فليست أملاً
 (فعلى الدية) أراد بها البدل فيشمل باقي الامثلة (قوله ورضى به المكفول) اي المكفول له (قوله
 بخلاف ان اكل سبع) لان فعله غير مضمون لحديث جرح الجعاء جبار (قوله او شرطاً لا مكان الاستيفاء الخ)

ولو باع ثانياً لم يلزم الكفيل الا في
 كمال وقيل يلزم الا في اذا وعليه
 القهستاني والشرنبلاني فليحفظ
 ولورجع عنه الكفيل قبل المبايعه
 صح بخلاف الكفالة بالذوب
 وبخلاف ما غصبك الناس أو من
 غصبك من الناس أو بايعك أو قتلك
 أو من غصبته أو قتلته فأنا كفيله
 فانه باطل كقوله ما غصبك أهل
 هذه الدار فأنا ضامنه فانه باطل
 حتى يسمى انساناً بهينه (أو عقلت
 بشرط صريح ملائم) اي موافق
 للكفالة بأحد أمور ثلاثة بكونه
 شرطاً للزوم الحق (نحو) قوله
 (ان استحق المبيع) او جحدك المودع
 او غصبك كذا أو قتلك أو قتل ابنك
 او صيدك فعلى الدية ورضى به
 المكفول جاز بخلاف ان اكل سبع
 (او) شرطاً لا مكان الاستيفاء

نحو ان قدم زيد) فعلى ما عليه

من الدين وهو معنى قوله (وهو) لمي والحال أن زيدا (مكفول عنه) أو مضاربه أو مودعه أو غاصبه . جازت الكفالة المتعلقة بقدمه لتوسله للإداء (أو) شرطاً (لتعذره) أي الاستيفاء (نحو ان غاب زيد عن المصر) فعلى وأمثلته كثيرة فهذه جملة الشروط التي يجوز تعليق الكفالة بها (ولا تصح) ان علفت (ب) غير ملائم (نحو ان هبت الريح أو جاء المطر) لانه تعليق بالخطر قسطل ولا يلزم المال وما في الهداية سهو كما حزره ابن الكمال

• مطلب

في تعليق الكفالة بشرط غير ملائم وفي تأجيلها

أي سهولة تمكن الكفيل من استيفاء المال من الاصيل قال في الفتح فان قدم مسبب موصل للاستيفاء منه (قوله وهو معنى قوله) أي ما ذكر من كون التقدير فعلى ما عليه من الدين هو معنى قوله وهو مكفول عنه (قوله أو مضاربه) الضمير فيه وفيما بعده يرجع الى المكفول عنه هـ ح وقد أفاد أنه لا بد أن يكون قدوم زيد وسيلة للإداء في الجملة وان لم يكن أصيلاً بخلاف ما إذا كان اجنبياً من كل وجه وهذا ما حققه في النهر والرملي في حاشية البحر رداعلى ما فهمه في البحر قلت ومن امعن النظر في كلام البحر لم يجد مخالفاً لذلك بل مراده ما ذكرناه ذكر أولاً أن كلام القنية شامل لكون زيد اجنبياً ثم قال والحق انه لا يلزم أن يكون مكفولاً عنه لما في البدائع لان قدومه وسيلة الى الاداء في الجملة لجواز أن يكون مكفولاً عنه أو مضاربه هـ ا ثم قال وعبرة البدائع ازالة اللبس وأوضح كل تخمين وحده هـ ا فهذا ظاهر في أنه لم يرد الاجنبى من كل وجه تأمل (قوله وأمثلته كثيرة) منها ما في الدراية فمنعت كل مالك على فلان ان توى وكذا ان مات ولم يدع شيئاً فأناضامن وكذا ان حل مالك على فلان ولم يوافك به فهو على وان حل مالك على فلان او ان مات فهو على وقد مناعن الخيانة ان غاب ولم يوافك به فأناضامن لما عليه فهذا على أن يوافق به بعد القنية وعن محمد بن لم يدفع مديونك او ان لم يقضه فهو على ثم ان الطالب تقاضى المطلوب فقال المديون لا ادفعه ولا اتضيه وجب على الكفيل الساعه وعنه أيضاً ان لم يعطك فأناضامن ثمات قبل أن يتناضاه ويعطيه بطل الضمان ولو بعد التقاضى قال أنا اعطيك فان اعطاه مكانه اودهب به الى السوق أو منزله وأعطاه جاز وان طال ذلك ولم يعطه لزم الكفيل وفي القنية ان لم يؤد فلان مالك عليه الى ستة اشهر فأناضامن له يصح التعليق لانه شرط متعارف نهر قلت ويقع كثيراً في زماننا ان راح لك شيء عنده فأناضامن وهذا معنى قوله المارة ان توى اى هلك وسأقنى في الحوالة أن التوى عند الامام لا يتحقق الابوة مفلساً (قوله ولا تصح ان علفت بغير ملائم الخ) اعلم أن ههنا مسألتين احدهما تأجيل الكفالة الى أجل مجهول فان كان مجهولاً جهالة متفاحشة كقوله كفلت لك بزيداً وكفلت بمالك عليه الى أن يهب الريح أو الى أن يجي المطر لا يصح ولكن تثبت الكفالة ويطل الاجل ومنه الى قدوم زيد وهو غير مكفول به وان كان مجهولاً جهالة غير متفاحشة مثل الى الحصاد او الدياس او المهرجان او العطاء او صوم النصارى جازت الكفالة والتأجيل وكذلك الحوالة ومنه الى أن يقدم المكفول به من سفره صرح بذلك كله في كافى الحاكم وكذا في الفتح وغيره بلا حكاية خلاف وهذا النزاع فيه المسألة الثانية تعليق الكفالة بالشرط وهذا لا يخلو ما أن يكون شرطاً ملائماً ولا فى الاول تصح الكفالة والتعليق وقدمت وفي الثانى وهو التعليق بشرط غير ملائم مثل أن يقول اذا هبت الريح او اذا جاء المطر أو اذا قدم فلان الاجنبى فأنا كفيل بنفس فلان أو بمالك عليه فالكفالة باطلة كما نقله في الفتح عن المبسوط والخاتمة وصرح به أيضاً في النهاية والمحراج والعناية وشرح الوقاية ومنه في اجتناس الناطق حيث قال كل موضع أضاف الضمان الى ما هو سبب للزوم المال فذلك جائز وكل موضع أضاف الضمان الى ما ليس بسبب للزوم فذلك الضمان باطل كقوله ان هبت الريح فمالك على فلان فعلى هـ ا وجرم بذلك الزبلى وصاحب البحر والنهر والمنع ولكن وقع في كثير من الكتب أنه يطل التعليق وتصح الكفالة ويلزم المال حالا منها حاشية الهداية للنجارزى وغاية البيان وكذا الكفاية للبيهقى حيث قال فان قال اذا هبت الريح أو دخل زيد الدار فالكفالة جائزة والشرط باطل والمال حال وكذا في شرح العيون لابي الليث والمختار ووقع اختلاف في نسخ الهداية ونسخ الكنز في بعضها كالا قول وفي بعضها كالثاني وقد مال الى الثانى العلامة الطرسوسى في انفع الوسائل وأرجع ما مر عن الخاتمة وغيرها الى ورد عليه العلامة الشرنبلالى في رسالة خاصة وادعى أن ما في الخبازية مؤول وأرجعه الى ما في الخاتمة وغيرها ورد أيضاً على قول الدرر ان في المسألة قولين أقول والانصاف ما في الدرر لان اوتكاب تأويل هذه العبارات وارجاع بعضها الى البعض يحتاج الى نهاية التكلف والتعسف والاولى اتباع ما منى عليه جمهور شراح الهداية وشراح الكنز وغيرهم تبعاً للمبسوط والخاتمة من بطلان الكفالة (قوله وما في الهداية) حيث قال لا يصح التعليق بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح أو جاء المطر الا أنه تصح الكفالة ويجب المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بالشرط الفاسدة كالطلاق والعتاق وتبعد صاحب الكفاية لكن في بعض نسخ الهداية بعد قوله أو جاء المطر وكذا اذا جعل واحداً منها اجلاً وحينئذ فقوله الا انه تصح الكفالة الخ راجع الى مسألة الاجل فقط ولا ينافيه قوله لان الكفالة لما صح

تعلقها بالشرط الخ لان المراد به الشرط الملائم وقد اُطال الكلام على تأويل عبارة الهداية في البحر والنهر
 وغيرهما (قوله نعم لوجهه أجل) أي بأن قال الى هبوب الريح أو مجيئ المطر ونحوه مما هو مجهول جهالة
 متفاحشة فيبطل التأجيل وتصح الكفالة بخلاف ما كانت جهالته غير متفاحشة كالخصاد ونحوه فانها تصح
 الى الاجل كما قد ساء أيضا (قوله في تعليق) نحو ان غصبك انسان شيئا فانا كفيل اه ح ويستثنى منه
 ما سياتي من آخر الباب وهو ما لو قال له اسلك هذا الطريق الخ وسيأتي بيانه (قوله واصله) نحو ما ذاب
 لك على الناس فعلى اه ح وقد صرح أيضا في الفتح بأنه من جهالة المضمون في الاضافة قلت ووجهه
 أن ما ذاب ماض أريد به المستقبل كما يأتي فكان مضافا الى المستقبل معنى وعن هذا جعل في الفصول
 العمادية المعلق من المضاف لان المعلق واقع في المستقبل أيضا وقد مناه في الهداية جعل ما يابعت فلان من
 المعلق لانه في حكمه من حيث وقوع كل منهما في المستقبل وبه ظهر أن كلامهم ما يطلق على الآخر نظرا الى المعنى
 وأما بالنظر الى اللفظ فاصرح فيه بأداة الشرط فهو معلق وغيره مضاف وهو الاوضح فلذا غاير بينهما تبعا للفتح
 فافهم (قوله لا تخير) بانحاء المجعولة وسماء تخير النكون المكفول له بخيرا كما ذكره لكن الواقع في عبارة الفتح
 وغيره تخير بالجم والراى وهو الاصول لان المراد به الحال المقابل للتعليق والاضافة المراد بهما المستقبل ووجه
 جواز جهالة المكفول عنه في التخيرون التعليق كما في الفتح أن القياس يأتي جواز اضافة الكفالة لانها تملك
 في حق الطالب وانما جاوزت استحسانا للتعامل والتعامل فيما اذا كان المكفول عنه معلوما فبقي المجهول على
 القياس (قوله والتعيين للمكفول له لانه صاحب الحق) كذا في البحر عند قوله وبالمال ولو مجهول لا تبعه في النهر
 لكن جعل في الفتح اختيارا للكفيل ونصه ولو قال رجل كفلت بمالك على فلان او مالك على فلان رجل آخر جاز
 لانها جهالة المكفول عنه في غير تعليق ويكون الخيارا للكفيل اه ومثله ما في كافي الحاكم لو قال أنا كفيل
 بفلان أو فلان كان جائزا يدفع ايها ما شاء الكفيل فيبرأ عن الكفالة ثم قال واذا كفل بنفس رجل أو بجماع عليه
 وهو مائة درهم كان جائزا وكان عليه اي ذلك شاء الكفيل وأيه ما دفع فهو برى اه وبه علم أن ما هنا قول
 آخر أو سبق قلم (قوله ولا بجهالة المكفول له) يستثنى منه الكفالة في شركة المناوضة فانها تصح مع جهالة
 المكفول له لشبوتها ضمنا لا صريحا كما ذكره في الفتح من كتاب الشركة (قوله وبه) أي ولا تصح بجهالة المكفول به
 والمراد هنا النفس لا المال لما تقدم من أن جهالة المال غير مانعة من صحة الكفالة والقريضة على ذلك
 الاستدراك اه ح قلت والظاهر أن المانع هنا جهالة متفاحشة لما عات آتيا من قول الكافي لو قال أنا كفيل
 بفلان أو فلان جاز تأتى (قوله مطلقا) أي سواء كانت في تعليق أو اضافة أو تخير قال في الفتح والحاصل
 أن جهالة المكفول له تمنع صحة الكفالة مطلقا وجهالة المكفول به لا تمنعها مطلقا وجهالة المكفول عنه في
 التعليق والاضافة تمنع صحة الكفالة وفي التخيرون لا تمنع اه ومراده بالمكفول به المال عكس ما في الشرح
 (قوله جاز) لان الجهالة في الاقرار لا تمنع صحته بجزع البرازية وذكر عنها أيضا لو شهد ا على رجل انه كفل
 بنفس رجل نعرفه بوجهه ان جاء به لكن لا نعرفه باسمه جاز (قوله لم يضمن) لان فعله جبار كما مر في ان أكل
 سمع (قوله اي مائت) قال في المنصورية الذوب والزوج يراد بهما القضاء فالتم يقض بالمكفول به بعد
 الكفالة على المكفول عنه لا يلزم الكفيل وهذا في غير عرف أهل الكوفة أما عرفنا فالذوب والزوج عبارة
 عن الوجوب فيجب المال وان لم يقض به اه ط وهذا أي ما ذاب ماض أريد به المستقبل كما في الهداية
 وسيدكره الشارح أيضا لانه في معنى الشرط كما تقدم فلا يلزم الكفيل ما لم يقض به على الاصل بعد الكفالة
 لكنه هنا لا يلزمه شيء لجهالة المكفول عنه (قوله مثال للاقول) وهو جهالة المكفول عنه (قوله ونحوه
 ما يابعت الخ) أي هو مثال للاقول أيضا (قوله مثال للشاني) أي جهالة المكفول له (قوله ولا تصح
 بنفس حد وقصاص) أما لو كفل بنفس من عليه الحد تصح لكن هذا في الحدود التي فيها للعباد حق كحد القذف
 بخلاف الحدود الخالصة كما تقدم بيانه (قوله مستأجرة له) أي للعمل (قوله لانه يلزم الخ) قال
 في الدرر لانه استحق عليه الجمل على دابة معينة والكفيل لو أعطى دابة من عنده لا يستحق الأجرة لانه أتى
 بغير المعقود عليه ألا يرى أن المؤجر لو حمله على دابة أخرى لا يستحق الأجرة فصار عاجزا ضرورة وكذا العبد
 للخدمة بخلاف ما اذا كانت الدابة غير معينة لان الواجب على المؤجر الجمل مطلقا والكفيل بقدر عليه بأن يحمل

نعم لوجهه أجل اصحت ولزم المال
 للعمال فليحفظ (ولا) تصح أيضا
 (بجهالة المكفول عنه) في تعليق
 واصله لا تخير ككفلت بمائت
 على فلان أو فلان فتصح والتعيين
 للمكفول له لانه صاحب الحق
 (ولا بجهالة المكفول له) وبه
 مطلقا نعم لو قال كفلت رجلا
 أعرفه بوجهه لا باسمه جاز وأي
 رجل أتى به وحلف انه هو برأ
 برازية وفي السراجية قال لضيفه
 وهو يخاف على دابته من الذئب
 ان أكل الذئب جارك فأنا ضامن
 فأكله الذئب لم يضمن (نحو
 ما ذاب) أي مائت (لك على الناس
 أو) على (أحد منهم فعلى) مثال
 للاقول ونحوه ما يابعت به أحد من
 الناس معين الفتوى (أو ما ذاب)
 عليك (لناس أو لا حد منهم عليك
 فعلى) مثال للشاني (ولا) تصح
 (بنفس حد وقصاص) لان النيابة
 لا تجرى في العقوبات (ولا يحمل
 دابة معينة مستأجرة له وخدمة
 عبد معين مستأجر لها) أي
 للخدمة لانه يلزم تغيير المعقود عليه

على دابة نفسه اه (قوله لا التسليم) لانه لو كان الواجب التسليم لزم صحة الكفالة في المعينة أيضا لان الكفالة بتسليمها صحيحة كما يأتي (قوله ولا يبيع قبل قبضه) بأن يقول للمشتري ان هلك المبيع فليأت درر لان مالتيه غير مضمونة على الاصيل فانه لو هلك ينسخ البيع ويجب رد الثمن كما ذكره صدر الشريعة (قوله ومهرهون وأمانة) اعلم أن الاعيان اما مضمونة على الاصيل أو أمانة فالثاني كالوديعة ومال المضاربة والشركة والعارية والمستأجر في يد المستأجر والمضمونة اما بغيرها كالمبيع قبل القبض والرهن فانهما مضمونان بالثمن والدين واما بنفسها كالمبيع فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمغصوب ونحوه مما تجب قيمته عند الهلاك وهذا نص الكفالة به كما يذكركه المصنف دون الاثرين لفقد شرطها وهو أن يكون المكفول مضمونا على الاصيل لا يخرج عنه الا بدفع عبئه أو بدله هذا خلاصة ما في البحر وغيره (قوله فلو بتسليمها صح في الكل) أي في الامانات والمبيع والمهرهون فاذا كانت قائمة وجب تسليمها وان هلك لم يجب على الكفيل شيء كالكفيل بالنفس وقيل ان وجب تسليمها على الاصيل كالعارية والاجارة جازت الكفالة بتسليمها والا فلا درر اي وان لم يجب تسليمها على الاصيل كالوديعة ومال المضاربة والشركة فلا تجوز لان الواجب عليه عدم المنع عند الطلب لا ارد وهذا التفصيل جزم به شراح الهداية (قوله ورجحه الكمال) أي رجع ما في الدرر من صحته في تسليم الامانات بغيرها وحاصل ما ذكره الوجه عندى صحة الكفالة بتسليم الامانة اذا لاشك في وجوب ردها عند الطلب غير أنه في الوديعة وأخويها يكون بالتخيلة وفي غيرها يحمل الردود الى ربه قال في الذخيرة الكفالة بتسليم المودع من الاخذ صحيحة اه وما ذكره السرخسي من أن الكفالة بتسليم العارية باطلة فهو باطل لما في الجامع الصغير والمبسوط انها صحيحة ونص القدوري انها بتسليم المبيع جائزة وأقره في الفتح واتصره في العناية بأنه لعله اطلع على رواية أقوى من ذلك فاخترها واعتضده في النهر بأنه أمر موهوم قال في البحر وردة على السرخسي ما أخذ من معراج الدراية وبساعده قول الزيلعي ويجوز في الكل أن يكفل بتسليم العين مضمونة أو أمانة وقيل ان كان تسليمه واجبا على الاصيل كالعارية والاجارة جاز والا فلا فاد أن التفصيل بين أمانة وأمانة ضعيف اه (قوله فلو هلك المستأجر) بفتح الجيم قال في الفتح ولو عجز أي عن التسليم بأن مات العبد المبيع أو المستأجر أو الرهن انفسخت الكفالة على وزان كفالة النفس (قوله وصح لو غننا) أي صح تكفله الثمن عن المشتري واحترزه عن تكفل المبيع عن البائع فانه لا يصح لانه مضمون بغيره وهو الثمن كما تقدم والمراد بقوله لو غننا أي عن مبيع يعا صحها لما في النهر عن التنازخية لو ظهر فساد البيع رجع الكفيل بما آذاه على البائع وان شاء على المشتري ولو فسد بعد صحته بأن ألحقه شرط فاسدا فالرجوع للمشتري على البائع يعني والكفيل يرجع بما آذاه على المشتري وكان الفرق بينهما انه يظهر الفساد تبين أن البائع أخذ شيئا لا يستحقه فيرجع الكفيل عليه وان ألحقه شرط فاسدا لم تبين أن البائع حين قبضه قبض شيئا لا يستحقه اه وفيه أيضا وقالوا واستحق المبيع برئ الكفيل بالثمن ولو كانت الكفالة لغريم البائع ولورد عليه بعيب بقضاء أو بغيره أو بخيار رؤية أو شرط برئ الكفيل الآن تكون الكفالة لغريم فلا يبرأ والفرق بينهما فيما يظهر أنه مع الاستحقاق تبين أن الثمن غير واجب على المشتري وفي الرد بالعيب ونحوه وجب المسقط بعد ما تعلق حق الغريم به فلا يسرى عليه اه (قوله الآن يكون الخ) قال في النهر وقد مناه انه لو كفل عن صبي ثمن متاع اشتراه لا يلزم الكفيل شيء ولو كفل بالدرك بعد قبض الصبي الثمن لا يجوز وان قبله جاز اه ومسألة الدرك فيما لو كان الصبي بائعا وهو الذي قدمه في النهر عند قول الكثر اذا كان ديننا صحهما (قوله وكذا لو مغصوبا الخ) لان هذه الاعيان مضمونة بنفسها على الاصيل فيلزم الضامن احضارها وتسليمها وعند الهلاك تجب قيمتها وان مستهلكة فالضمان لقيمتها نهر بخلاف الاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع والرهن وبخلاف الامانات على ما تقدم زيلعي (قوله والا فهو أمانة كما مر) أي في السويع واذا كان أمانة لا يكون من هذا النوع بل من نوع الامانات وقد مر حكمها (قوله وبدل صلح عن دم) أي لو كان البدل عبدا مثلا فكفل به انسان صحته فان هلك قبل القبض فعليه قيمته بجر وتقييده بالدم يفيد أن الكفالة يبدل الصلح في المال لا تصح لانه اذا هلك انسخ لكونه كالمبيع ط (قوله وخلع) عطف على صلح أي وبدل خلع (قوله ومهر) أي وبدل مهر فتصح الكفالة في هذه المواضع بالعين كعبد مثلا لان هذه الاشياء لا تبطل بهلاك العين كما في البحر

بخلاف غير المعين لوجوب مطلق الفعل لا التسليم (ولا يبيع) قبل قبضه (ومهرهون وأمانة) بأعيانها فلو بتسليمها صح في الكل درر ورجحه الكمال فلو هلك المستأجر مثلا لا شيء عليه ككفيل النفس (وصح) أيضا (لو) المكفول به (غننا) لكونه ديننا صحها على المشتري الآن يكون صديا محجورا عليه فلا يلزم الكفيل تبع الاصيل خاتمة (و) كذا (لو) مغصوبا أو مقبوضا على سوم (اشراء) ان صبي الثمن والا فهو أمانة كما مر (ومبيعا فاسدا) وبدل صلح عن دم وخلع ومهر خاتمة والاصل أنها تصح بالاعيان المضمونة بنفسها لا بغيرها ولا بالامانات

(قوله بنوعها) أي بالنفس والمال (قوله ولو فصوليا) أي ويتوقف على إجازة الطالب وبه ظاهر أن شرط الصحة مطلق القبول وأما قبول الطالب بخصوصه فهو شرط النفاذ كما أفاده ابن الكمال وفي كافي الحاصم اكفل بكذا عن فلان فلان فقال قد فعلت والطالب غائب ثم قدم فرضي بذلك جازلانه خاطب به مخاطب وان لم يكن وكفلا ولكفيل أن يخرج من الكفالة قبل قدوم الطالب وفي البحر عن السراج لو قال ضمنت ما لفلان على فلان وهما غائبان فقبل فضولي ثم بلغهما وأجازا فان أجاب المطلوب أولا ثم الطالب جازت وكانت كفالة بالامر وان بالعكس كانت بلا أمر وان لم يقبل فضولي لم يجز مطلقا وان كان الطالب حاضرا وقبل ورضي المطلوب فان رضی قبل قبول الطالب رجع عليه وان بعده فلا اه وعلمه في الحاشية بأن الكفالة تمت أي بقبول الطالب أولا ونفذت وزم المال الكفيل فلا تغير بإجازة المطلوب اه وبه علم أن إجازة المطلوب قبل قبول الطالب بمنزلة الامر بالكفالة فللكفيل الرجوع بما ضمن فتنبه لذلك (تنبيهه) قد مننا انه لو كفل رجل لصبي صح بقبوله لوماؤونا والا فقبل ولله او قبل أجنبي وإجازة ولله وان لم يقبل عنه أحد فعلى الخلاف أي فعندهما لا يصح وعليه فلو ضمن للصغير مهرها لم يصح إلا بقبول كما ذكره هذا الأجنبي في باب الاولياء من الحاشية زوجه صغيرته وضمن لها مهرها عن الزوج صح ان لم يكن في مرض موته فاذا بلغت وضمت الاب لم يرجع على الزوج الا اذا كان بأمرة وان زوج ابنه الصغير وضمن عنه المهر في صحته جاز ويرجع بما ضمن في مال الصغير قياسا وفي الاستحسان لا يرجع وتماه هناك (قوله واختاره الشيخ فاسم) حيث نقل اختيار ذلك عن أهل الترجيح كالمجوب والنسفي وغيرهما وأقره الرملي وظاهر الهداية ترجيحه لتأخير دليلهما وعليه المتون (قوله ولو أخبر عنها الخ) بيان لاستثناء مسألتين من قوله ولا تصح بقبول الطالب وفي استثناء الأولى نظر كما يظهر من التعليل (قوله بجال فلان) الأولى جعل ماموصولة وجعل اللام متصلة بفلان على أنها جارة كما يوجد في بعض النسخ (قوله وارث المريض) قيد به لانه لو قال هذا في الصحة لم يجز ولم يلزم الكفيل شيء وهذا قول محمد وهو قول أبي يوسف الأول ثم رجع وقال الكفالة جائزة كافي وجزم بالاول في الفتح عن البسوط (قوله الملى) أي الذي عنده ما يفي بدينه (قوله لانه وصية) تعليل الثانية وترك تعليل الأولى لظهوره فان الاخبار عن العقد اخبار عن ركنيه الإيجاب والقبول اه ح فليست في الحقيقة كفالة بقبول وما ذكر في وجه الاستحسان من انها وصية هو أحد وجهين في الهداية قال ولهذا تصح وان لم يسم المكفول لهم وانما تصح اذا كان له مال الوجه الثاني أن المريض قائم مقام الطالب لحاجته اليه تفرغا لذمته وفيه نفع للطالب فصار كما اذا حضر بنفسه فعلى الاول هي وصية لا كفالة وعلى الثاني بالعكس واعتراض الاول بأنه يلزم عدم الفرق بين حال الصحة والمرض الا أن يؤتى بأنه في معنى الوصية وفيه بعد واعتراض الثاني في البحر بأنه لا فائدة في الكفالة لانه لا حاجت اشتراطنا وجود المال فالوارث بطالب به على كل حال وأجاب في التهرب بأن فائدة تظهير في تفرغ ذمته تأمل قال في التهر والاستثناء على الاول منقطع وعلى الثاني متصل ولذا كان ارجح الآن مقتضاه مطالبة الوارث وان لم يكن للبيت مال اه قلت الظاهر أن هذا وصية من وجه وكفالة من وجه فبراعى الشبه من الطرفين لانهم ذكروا الاستحسان وجهين متنافيين فعلم أن المراد من اعانتهما بالقدر الممكن والالزام الغاؤهما (قوله الصحة اوجه) ايده في الحواشي السعدية بأن الوارث حيث كان مطالبا بالدين في الجملة كان فيه شبهة الكفالة عن نفسه في الجملة فكان ينبغي أن لا تجوز كفالاته فاذا جازت لما مر في الوجهين فكفالة الاجنبي وهي سالمة عن هذا المانع أولى أن تصح اه وأقره في النهر (قوله وحقق انها كفالة) أي وبني عليه صحتها من الاجنبي لكن يرد عليه الغاء احد وجهي الاستحسان واذا مشينا على ما قلنا من اعمال الوجهين وتوفير الشبهين بالوصية والكفالة لم يضربنا لان الاجنبي يصح كونه وصيا وكونه كفيل (قوله لكن يرد عليه فقهنا على المال) حيث قيد بكون المريض مليا والكفالة عن المريض لا تتوقف على المال قلت وهذا وارد على كونها كفالة من كل وجه وقد علمت أن لها شبهين واشتراط المال مبنى على شبهة الوصية كما أن اشتراط المرض مبنى على شبهة الكفالة دون الوصية (قوله لم أره) أصل التوقف لصاحب البحر والجواب لصاحب النهر ولا يخفى عدم افادته رفع التوقف لان مبنى التوقف وجود الشبهين نعم على ما حققه في الفتح من انها كفالة حقيقة لا ينتظر لكن علمت ما فيه وقد يقال ان اشتراط المال مبنى على شبهة الوصية دون الكفالة كما علمت وبه

مطلب
في ضمان المهر

(و) لا تصح الكفالة بنوعها

(بلا قبول الطالب) أو نائبه

ولو فصوليا (في مجلس العقد)

وجوزها الثاني بقبول وبه يفتي

درر وبزازية وأقره في البحر وبه

قالت الائمة الثلاثة لكن

نقل المصنف عن الطرسوسي أن

الفتوى على قولهما واختاره

الشيخ فاسم هذا حكم الانشاء

(ولو أخبر عنها) بأن قال أنا كفيل

بمال فلان على فلان (حال غيبة

الطالب أو كفل وارث المريض)

الملى (عنه) بأمره بأن يقول

المريض لو ارثته تكفل عني بجماعتي

من الدين فكفل به مع غيبة

الغرماء (صح) في صورتين

بلا قبول اتفاقا استحسانا لانها

وصية فلو قال لا جنبي لم يصح

وقيل يصح شرح مجمع وفي الفتح

الصحة أوجه وحقق انها كفالة

لكن يرد عليه فقهنا على المال

ولوله مال غائب هل يؤمر الغريم

بانتظاره أو بطالب الكفيل لم

أره وينبغي على انه وصية أن ينتظر

لا على انها كفالة

يظهر أنه ليس المراد دفع الورثة من مالهم بل من مال الميت وذلك لضد الانتظار ويضد أيضاً أنه لو هلك المالك
بعد الموت لا يلزم الورثة ولم أره صريحاً (قوله ولو ضمنه) أي لو ضمن الوارث المريض المتي بعد موته في غيبة
الطالب (قوله ولعله قول الثاني لما مر) أي من تجوز الكفالة بقبول وهذا الحمل متعين لأنها إذا لم تصح
عندهما في حال الصحة لا تصح بعد الموت بالأولى ولا وجه كونها كفالة في المرض قيام المريض مقام الطالب
في القبول (قوله اختلفا في الاخبار والانشاء) راجع لمسألة المصنف الأولى أي إذا قال أنا كفيل زيد
فقال الطالب كنت محضراً بذلك فلا يحتاج لقبولي وقال الكفيل كنت منشئاً للكفالة فالقول للخبر لأنه يتعدى
الصحة والآخر الفساد كذا في شرح الجامع لقاضي خان (قوله بدين ساقط) أي بسبب موته مفلساً (قوله
عن ميت مفلس) هو من مات ولا ترك له ولا كفيل عنه بجر (قوله لئلا إذا كان به كفيل أو رهن)
استثناء من قوله ساقط ولوحذف ساقط أولاً على بقوله لأنه يسقط بموته ثم استثنى منه لكان أوضح بمعنى
أن الدين يسقط عن الميت المفلس إذا كان به كفيل حال حياته أو رهن قال في البحر قيد الكفالة بعد موته
لأنه لو كفّل في حياته ثم مات مفلساً لم تبطل الكفالة وكذا لو كان به رهن ثم مات مفلساً لا يبطل الرهن لأن سقوط
الدين في أحكام الدين في حقه للضرورة فتقدر بقدرها فأبقينا في حق الكفيل والرهن لعدم الضرورة كذا
في المعراج ولا يلزم مما ذكره صحة الكفالة به حينئذ للاستغناء عنها بالكفيل وبيع الرهن ط (قوله أو ظهر له
مال) في كافي الحاكم لو ترك الميت شيئاً لا يفي لزم الكفيل بقدره (قوله على الطريق) المراد به الحفر في غير
ملكه (قوله لزمه ضمان المال في ماله وضمن النفس على عاقلة) هذا زيادة من الشارح على ما في البحر
(قوله وهو الحفر الثابت حال قيام الذمة) والمستند يثبت أولاً في الحال ويلزمه اعتبار قوتها حينئذ به لكونه
محل الاستيفاء بجر عن التحرير أي ويلزم ثبوته في الحال اعتبار قوة الذمة حين ثبوته به أي بالدين وقوله
لكنه محل الاستيفاء زيادة من البحر على ما في التحرير (قوله وهذا) الإشارة إلى ما في المتن (قوله
مطلقاً) أي ظهر له مال أولاً (قوله ولو تبرع به) أي بالدين أي بإيفائه (قوله صح إجماعاً) لأنه عند
الامام وان سقط لكن سقوطه بالنسبة إلى من هو عليه لا بالنسبة إلى من هو له فإذا كان باقياً في حقه حل له أخذه
(قوله ولا تصح كفالة الوكيل بالثمن) وكذا عكسه وهو توكيل الكفيل بقبض الثمن كما سيأتي في الكفالة
بجر قيد بالوكيل لأن الرسول بالبيع يصح ضمانه الثمن عن المشتري ومثله الوكيل ببيع الغنم عن الامام
لأنه كالرسول وقيد بالثمن لأن الوكيل بتزويج المرأة لو ضمن لها المهر صح لكونه سفراً ومعبراً بجر وقيد
بالكفالة لأنه لو تبرع بأداء الثمن عن المشتري صح كافي الثبر عن الخليفة (قوله فيما وكل ببيع) الأولى
أن يقول أي عن ما وكل ببيع قدي به لأن الوكيل بقبض الثمن لو كفّل به يصح كافي البحر (قوله لأن حق القبض
له بالأصالة) ولذا لا يبطل بموت الموكل وبعزله وجزأ أن يكون الموكل وكيلا عنه في القبض ولو كبل عزله وتعامه
في البحر (قوله ومفاده الخ) هو لصاحب البحر وتبعه في النهر (قوله لو أبرأه) بمدا الهمة بضمير التثنية
(قوله لما مر) أي في الوكيل من قوله لأن حق القبض له الخ (قوله ولأن الثمن الخ) ذكره الزيلعي وقوله أمانة
عندهما أي عند الوكيل والمضارب وهذا بعد القبض أشار به إلى أنه لا فرق في عدم صحة الكفالة بين أن تكون
قبل قبض الثمن أو بعده ووجه الأول ما مر ووجه الثاني أن الثمن بعد قبضه أمانة عندهما غير مضجونة والكفالة
غرامة وفي ذلك تغيير لحكم الشرع بعدم ضمانه بلانعت وأيضاً كفالتهم لما قبضاه كفالة الكفيل عن نفسه
وأما ما مر من صحة الكفالة بتسليم الأمانة فذلك في كفالة من ليست الأمانة عنده (قوله ولا تصح للشريك الخ)
مفهومه أنه لو ضمن أجنبي لأحد الشريكين بحصة تصح والظاهر أنه يصح مع بقاء الشركة فما يؤدّيه الكفيل
يكون مشتركاً بينهما كما لو أدى الأصيل تأمل (قوله ولو بارث) تفسير للاطلاق وأشار به إلى أن ما وقع
في الكتز وغيره من فرض المسألة في ثمن المبيع غير قيد (قوله مع الشركة) بأن ضمن نصفاً شائعاً (قوله
بصيرضامنا لنفسه) لأنه ما من جزء يؤدّيه المشتري أو الكفيل من الثمن الا شريكه فيه نصيب زيلعي (قوله
ولو صح في حصة صاحبه) بأن كفّل نصفاً مقدراً (قوله وذالايحوز) لأن القسمة عبارة عن الإفراز
والحيازة وهو أن يصير حق كل واحد منهما مفزاً في حيز على جهة وذالايحوز في غير العين لأن الفعل الحسي
يستدعي محلاً حسياً والدين حكماً وتعامه في الزيلعي (قوله نعم ولو تبرع جاز) أي لو أدى نصيب شريكه

لوقيدنا بآثاره لأن تبرع الوارث
بضمائه في غيبته لا يصح وروى
الحسن الصحة ولو ضمنه بعد موته
صح سراج ولعله قول الثاني
لما مر نهر وفي البرازية اختلفا
في الاخبار والانشاء فالقول
للخبر (و) لا تصح (بدين) ساقط
ولو من وارث (عن ميت مفلس)
الأذا كان به كفيل أو رهن
معراج أو ظهر له مال فتصح
بقدره ابن ملك أول حقه دين بعد
موته فتصح الكفالة به بأن حفر
يترعى الطريق فتلف به شيء بعد
موته لزمه ضمان المال في ماله
تضمن النفس على عاقلة لثبوت
الدين مستنداً إلى وقت السبب
وهو الحفر الثابت حال قيام الذمة
بجر وهذا عنده وصحها ما مطلقاً
وبه قال الثلاثة ولو تبرع به أحد
صح إجماعاً (و) لا تصح كفالة
الوكيل (بالثمن للموكل) فيما وكل
ببيعه لأن حق القبض له بالأصالة
فبصيرضامنا لنفسه ومفاده أن
الوصي والناظر لا يصح ضمانهما
الثمن عن المشتري فيما باعاه لأن
القبض لهما ولذا أبرأه عن الثمن
صح وضمننا (و) لا تصح كفالة
المضارب (لرب المال به) أي بالثمن
لما مر ولأن الثمن أمانة عندهما
فالضمان تغيير لحكم الشرع
(و) لا تصح (لشريك بدين مشترك)
مطلقاً ولو بارث لأنه لو صح الضمان
مع الشركة يصيرضامنا لنفسه
ولو صح في حصة صاحبه يؤدّى
إلى حصة الدين قبل قبضه وذا
لا يجوز نعم ولو تبرع جاز

بلا سبقي ضمان جاز ولا يرجع بما أدى بخلاف صورة الضمان فإنه يرجع بما دفع اذ قضاء على فساد كما في جامع
 الفصولين (قوله كما لو كان صنفين) بأن سعى كل منهما لتسوية غناصه ضمان أحدهما نصيب الآخر لا متياز
 نصيب كل منهما فلا شركة بدليل أن له أي للمشتري قبول نصيب أحدهما فقط ولو قبل الكل ونقد حصة أحدهما
 مكان للنقد قبض نصيبه وقد اعتبروا هنا تعدد الصفقة تفصيل الثمن وذكروا في البيوع أن هذا قولهما
 وأما قوله فلا بد من تكرار لفظ بيعت بجر (قوله ولا نصح الكفالة بالعهد) بأن يشتري عبدا فيضمن رجل
 العهدة للمشتري نهر (قوله لا شبهاء المراد بها) لانطلاقها على الصلح القديم أي الوثيقة التي تشهد للبائع
 بالملك وهي ملكه فاذا ضمن بتسليمها للمشتري لم يصح لأنه ضمن ما لم يقدر عليه وعلى العقد وحقوقه وعلى الدرك
 وخيار الشرط فلم يصح الكفالة للجهالة نهر قلت فلو فسرناها بالدرك صح كما لو اشترى اطلاقها عليه في العرف لزوال
 المانع تأمل (قوله ولا بالخلاص) أي عند الامام وقالنا نصح والخلاف مبني على تفسيره فهما فسراه
 بتخليص المبيع ان قدر عليه ورد الثمن ان لم يقدر عليه وهذا ضمان الدرك في المعنى وفسره الامام بتخليص المبيع
 فقط ولا قدرة له عليه نهر (قوله متى أدى بكفالة فاسدة رجع كعصبة) لم أر هذه العبارة في جامع
 الفصولين وإنما قال في صورة الضمان أي ضمان أحد الشريكين يرجع بما دفع اذ قضاء على فساد فيرجع كما لو
 أدى بكفالة فاسدة ونظيره لو كفل بيدل الصكابة لم يصح فيرجع بما أدى اذ حسب انه مجبر على ذلك لضمانه
 السابق وبمثله لو أدى من غير سبق ضمان لا يرجع لتبرعه وكذا وكيل البيع اذا ضمن الثمن لم يجر فيرجع
 ولو أدى بغير ضمان جاز ولا يرجع اه (قوله ولو كفل بأمره) شمل الامر حكما كما اذا كفل الاب عن ابنه
 الصغير مهر امرأته ثم مات الاب وأخذ من تركته كان للورثة الرجوع في نصيب الابن لأنه كفالة بأمر الصبي
 حكما لتبوت الولاية فان أدى بنفسه فان أشهد رجع والا لا كذا في نكاح الجمع وكما لو جحد الكفالة فبرهن المدعي
 عليها بالامر وقضى على الكفيل فادى فإنه يرجع وان كان متناقضا لكونه صارم كذا بشرعا بالقضاء عليه
 كذا في تليخيص الجامع الكبير نهر وقد مناقريه عند قول الشارح ولو فوضوليا أن اجازة المطلوب قبل قبول
 الطالب بمنزلة الامر بالكفالة ونقله أيضا في الدر المنثور عن القهستاني عن الخاتبة وتأني الاشارة اليه في كلام
 الشارح قريبا (قوله اي بأمر المطلوب) فلو بأمر أجنبي فلا رجوع أصلا في نور العين عن الفتاوى
 الصغرى أمر رجلا أن يكفل عن فلان لفلان فكفل وأدى لم يرجع على الأمر اه (قوله او على أنه على)
 أي على أن ما تضمنه يكون على قال في الفتح فلو قال ضمن الفلاني لفلان على لم يرجع عليه عند الاداء
 لجواز أن يكون القصد ليرجع أو لطلب التبرع فلا يلزم المال وهذا قول أبي حنيفة ومحمد اه لكن في النهر
 عن الخاتبة على كعنى فلو قال اكفل فلان بألف درهم على أو اتقده ألف درهم على أو ضمن له الألف
 التي على أو اقضه ماله على ونحو ذلك رجع بما دفع في رواية الاصل وعن أبي حنيفة في المجرد اذا قال لا آمر
 ضمن لفلان الألف التي له على فضمنها وأدى اليه لا يرجع اه فعلم أن ما في الفتح على رواية المجرد وقد جزم
 في الولو الجسية بالرجوع وإنما حكى الخلاف في نحو ضمن له ألف درهم اذا لم يقبل عني أو هي له على ونحوه
 فعندهما لا يرجع الا اذا كان خليطا وعند أبي يوسف يرجع مطلقا ومثله في الذخيرة وكذا في كافي الحاكم قال
 في النهر وأجمعوا على أن المأمور لو كان خليطا رجع وهو الذي في عماله من والد أو ولد أو زوجة أو أجنبي والشريك
 شركة عنان كذا في المنيب وقال في الاصل والخليط أيضا الذي يأخذه منه ويعطيه ويد ابنه ويضع عنده
 المال والظاهر أن الكل يعطى لهم حكم الخليط وتما فيه قلت وما استظهره مصرح به في كافي الحاكم (قوله
 وهو غير صبي الخ) قال في جامع الفصولين الكفالة بأمر انما توجب الرجوع لو كان الأمر من يجوز اقراره
 على نفسه فلا يرجع على صبي محجور ولو أمره ويرجع على القن بعد عتقه اه قال في البحر بخلاف الماذون
 فيها لصحة أمره وان لم يكن أهلا لها أي للكفالة (قوله رجع بما أدى) شمل ما اذا صالح الكفيل الطالب
 عن الألف بمخمسائه فيرجع بها بالألف لأنه اسقاط أو ابراء كما في البحر وقال أيضا أن قوله رجع بما أدى مقيد
 بما اذا دفع ما وجب دفعه على الاصيل فلو كفل عن المستأجر بالاجرة فدفع الكفيل قبل الوجوب لارجوع له
 كما في اجارات البرازية اه قلت ونظيره ما لو أدى الاصيل قبله في حاوي الزاهدي الكفيل بأمر الاصيل
 أدى المال الى الدائن بعد ما أدى الاصيل ولم يعلم به لا يرجع به لأنه شئ حكيم فلا فرق فيه بين العلم والجهل

كما لو كان صنفين (و) لا نصح
 الكفالة (بالعهدة) لا شبهاء المراد
 بها (و) لا (بالخلاص) أي تخليص
 مبيع يستحق لعجزه عنه ثم لو ضمن
 تخليصه ولو بشراء ان قدر والا
 فبرد الثمن كان كالدرك عمنى
 (فائدة) متى أدى بكفالة فاسدة
 رجع كعصبة جامع الفصولين
 ثم قال ونظيره لو كفل بيدل
 الصكابة لم يصح فيرجع بما أدى
 اذ حسب انه مجبر على ذلك لضمانه
 السابق وأقره المصنف فليحفظ
 (ولو كفل بأمره) أي بأمر
 المطلوب بشرط قوله عني أو على
 انه على وهو غير صبي وعبد
 محجورين ابن ملك (رجع) عليه
 (بما أدى)

كفزل الوكيل اه اى بل يرجع على الدائن (قوله ان ادى بما ضمن) الاولى حذف الباء (قوله وان ادى
أردى) ان وصلة أى ان لم يؤد ما ضمن لا يرجع بما ادى بل بما ضمن كما اذا ضمن بالجيد فأدى الاردى
أو بالعكس (قوله للملكه الدين بالاداء الخ) أى يرجع بما ضمن لا بما ادى لان رجوعه بحكم الكفالة وحكمها
انه يملك الدين بالاداء فمسير كالمطالب نفسه فيرجع بنفس الدين فصار كما اذا ملك الكفيل الدين بالارث بأن مات
المطالب والكفيل وارثه فانما له عنه وكذا اذا وهب الطالب الدين للكفيل فانه يملكه ويطلب به المكفول
بعينه وصحت الهبة مع أن هبة الدين لا تصح الا من عليه الدين وليس الدين على المكفيل على المختار لان
الواهب اذا أذن للموهدوب بقبض الدين جاز استعساناوهنا بعقد الكفالة سلطه على قبضه عند الاداء وهذا
بخلاف المأمور بقضاء الدين فانه يرجع بما ادى لانه لم يملك الدين بالاداء وتماه في الفتح (قوله وان بغيره)
أى وان كفيل بغير أمره لا يرجع (قوله الا اذا أجاز في المجلس) أى قبل قبول الطالب فلو كفيل بحضورهما
بلا أمره فرضى المطلوب أو لارجع ولورضى الطالب أولا لا تمام العقد به فلا يتغير قهستانى عن الخاتبة
وقدمناه أيضا عن السراج (قوله وحيلة الرجوع بلا أمر الخ) عبارة الولو لوجبة رجل كفيل بنفس رجل ولم
يقدر على تسليمه فقال له الطالب ادفع الى مالى على المكفول عنه حتى تبرأ من الكفالة فاراد أن يؤديه على وجه
يكون له حق الرجوع على المطلوب فالحيلة في ذلك أن يدفع الدين الى الطالب ويهبه الطالب ماله على المطلوب
ويؤكده بقبضه فيكون له حق المطالبة فاذا قبضه يكون له حق الرجوع لانه لو دفع المال اليه بغير هذه الحيلة
يكون متطوعا ولو ادى بشرط أن لا يرجع لا يجوز اه ولا يخفى انه ليس في ذلك كفالة مال بل كفالة نفس فقط
لكن اذا ساع له الرجوع بدون كفالة بهذه الحيلة فمع الكفالة أولى لكن علمت أن هبة الطالب الدين للكفيل
لا يشترط فيها الاذن بقبضه لان عقد الكفالة يتضمن اذنه بالقبض عند الاداء والظاهر أنه لا فرق في ذلك بين
كونها باذن المطلوب أو بدونه فقول الشارح ويؤكده بقبضه غير لازم هنا بخلافه في مسألة الولو لوجبة لانها ليس
فيها عقد كفالة بالمال فلذلك ذكر فيها التوكيل بالقبض اذ لا تصح الهبة بدونه وأورد أنه اذا دفع دين الاصيل برئ
الاصيل من دينه فلا رجوع له عليه الا اذا دفع قدر الدين من غير تعرض لكونه دين الاصيل أى بأن يدفعه
للمطالب على وجه الهبة قلت هذا واراد على مسألة الولو لوجبة أما على ما ذكره الشارح من فرض المسألة في
الكفيل بلا أمر فلا لما علمت من أن الكفيل يملك الدين بمجرد الهبة ويرجع بعينه على الاصيل فافهم نعم ينبغي أن
تكون الهبة سابقة على أداء الكفيل والا كانت هبة دين سقط بالاداء فلا تصح (قوله لان تملكه بالاداء) أى
تملك الكفيل الدين انما ثبت له بالاداء لا قبله فاذا اداء بصير كالمطالب كما قررناه آنفا لحيث يثبت له حبس
المطلوب (قوله نعم للكفيل أخذ رهن الخ) يعنى لو دفع الاصيل الى الكفيل رهنا بالدين فله أخذه والاولى
في التعبير أن يقال نعم للاصيل دفع رهن للكفيل لثلا يوجبهم لزوم الدفع على الاصيل بطلب الكفيل وقد تبع
الشارح في هذا التعبير صاحب البحر أخذ من عبارة الخاتبة مع انها غامضة ما قلنا فانه قال فيها ذكر في الاصل
انه لو كفيل بمال مؤجل على الاصيل فأعطاه المكفول عنه رهنا بذلك جاز ولو كفيل بنفس رجل على انه ان لم يواف
به الى سنة فعليه المال الذى عليه وهو ألف درهم ثم أعطاه المكفول عنه بالمال رهنا الى سنة كان الرهن
باطلا لانه لم يجب المال للكفيل على الاصيل بعد وكذا لو قال ان مات فلان ولم يؤد فله فروع على ثم أعطاه المكفول
عنه رهنا لم يجوز وعن أبى يوسف في التوادر يجوز اه (قوله واذا حبسه له حبسه) في حاشية المخ للرمى
أقول سيباقى في كتاب القضاء من بحث الحبس أن المكفول له يتمكن من حبس الكفيل والاصيل وكفيل
الكفيل وان ثروا اه (قوله هذا اذا كفيل بأمره الخ) تقييد لقول المصنف فان لوزم لازمه الخ
وقيده أيضا في البحر بحسب ما اذا كان المال حالا على الاصيل كالكفيل والا فليس له ملازمته اه وقيده
في الشربلالية أيضا بما اذا لم يكن المطلوب من أصول الطالب فلو كان أباه مثلا ليس له حبس الكفيل لما يلزم
من فعل ذلك بالمطلوب وهو ممنوع أى لانه لا يحبس الاصل بدين فرعه واذا امتنع اللازم امتنع الملتزم واعترضه
السيد أبو السعود بمنع الملازمة وبأنه مخالف للمنفول في القهستانى فلا يقول عليه وان تبعه بعضهم اه
قلت وعبارة القهستانى وان حبس حبس هو المكفول عنه الا اذا كان كفيلًا عن احد الابوين أو الجدتين
فانه ان حبس لم يحبس به يشعر قضاء الخلاصة اه ولا يخفى أن المتبادر من هذه العبارة ما اذا كان الطالب

ان ادى بما ضمن والا فبما ضمن
وان ادى أردى للملكه الدين بالاداء
فكان كالمطالب وكما لو ملكه هبة
أوارث عيني (وان بغيره
لا يرجع) لتبرعه الا اذا أجاز في
المجلس فيرجع عمادية وحيلة
الرجوع بلا أمر أن يهبه الطالب
الدين ويؤكده بقبضه ولو لوجبة
(ولا بطلب كفيل) أصيلا (بمال
قبل أن يؤدى) الكفيل (عنه) لان
تملكه بالاداء نعم للكفيل أخذ رهن
من الاصيل قبل ادائه خاتبة
(فان لوزم) الكفيل (لازمه) أى
لازم هو الاصيل أيضا حتى يخلصه
(واذا حبسه له حبسه) هذا اذا
كفيل بأمره ولم يكن على الكفيل
للمطلوب دين مثله والا فلا ملازمة
ولا حبس سراج

أجنبي والمطلوب أي المدين أصل الكفيل لا للطالب وهذا غير ما في الشرع بلالية وهو ما إذا كان المطلوب أصلاً
 للطالب لا للكفيل فما في الشرع بلالية تقييد لقولهم إن الطالب حبس الكفيل وما في القهستاني تقييد لقولهم
 للكفيل حبس المكفول إذا حبس أي إذا كان المكفول أصلاً للكفيل فـللطالب الأجنبي حبس الكفيل وليس
 للكفيل إذا حبس أن يحبس المكفول لكونه أصله بخلاف ما إذا كان المكفول أصلاً للطالب فإنه ليس للطالب
 حبس الكفيل لأنه يلزم من حبسه أنه يحبس هو المكفول فيلزم حبس الأصل بدين فرع وفقد ذكر ذلك
 الشربلاني في رسالة خاصة وذكر فيها أنه سئل عن هذه المسألة ولم يجدها نقلاً وحقق فيها ما ذكرناه لكن ذكر
 الخبير الرملي في حاشية البحر في باب الحبس من كتاب القضاء أنه وقع الاستفتاء عن هذه المسألة ثم قال للكفيل
 حبس المكفول الذي هو أصل الدائن لأنه إنما حبس لحق الكفيل ولذلك يرجع عليه بما أدى فهو محبوس بدينه
 فلم يدخل في قولهم لا يحبس أصل في دين فرع لأنه إنما حبسه أجنبي فبما ثبت له عليه اهـ ملخصاً ومفاده أن
 للطالب الذي هو فرع المكفول حبس الكفيل الأجنبي لأن الكفيل لا يحبس المكفول ما لم يحبسه الطالب
 ولا يفتي أن المكفول إنما يحبس بدين الطالب حقيقة فيلزم حبس الأصل بدين فرع وإن كان الحبس له مباشرة
 غير الفرع نعم يظهر ما ذكره الخبير الرملي على القول بأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في الدين لكن علمت أن
 الكفيل لا يملك الدين قبل الأداء فتبي الدين للطالب ويلزم المحذور والله سبحانه أعلم فافهم (قوله يوجب
 براءة) أي براءة الكفيل والأصيل وقوله للطالب قبل متعلق بأداء قلت وفيه بعد ولا يظهر تعلقه بمحذوف
 على أنه حال من براءة أي منتهية إلى الطالب على أن اللام بمعنى إلى ونظيره قوله الآتي برئت إلى فافهم (قوله
 إذا أحاله) فإن الحوالة كما يأتي نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه فهو في حكم الأداء فصح
 الاستثناء فافهم (قوله وشرط براءة نفسه فقط) فحينئذ يبرأ الكفيل دون الأصيل وللطالب أخذ الأصيل
 أو المحال عليه بدينه ما لم يتوالمال على المحال عليه وبدون هذا الشرط يبرأ الأصيل أيضاً لأن الدين عليه
 والحوالة حصلت بأصل الدين فتضمنت براءة كما في البحر عن السراج (قوله وبرئ الكفيل بأداء الأصيل)
 وكذا يبرأ لو شرط الدفع من ودبعة فهلك في الكافي لو كفل بألف عن فلان على أن يعطيه أياه من ودبعة
 لفلان عنده جاز فإن هلكت الودبعة فلا ضمان على الكفيل اهـ وفيه أيضاً في باب بطلان المال عن الكفيل بغير
 أداء ولا إبراء لو كفل عن رجل بالثمن فاستحق المبيع من يده أودبته ببيع ولو بلا قضاء أو بقالة أو بغير رؤية
 أو بفساد المبيع برئ الكفيل وكذا لو بطل المهر أو بعبه عن الزوج بوجه برئ بمبطل عن الزوج أو ضمن المشتري
 الثمن لغريم البائع فاستحق المبيع من يد المشتري بطلت الكفالة أيضاً وكذلك الحوالة أما لوردة المشتري ببيع
 ولو بلا قضاء لم يبرأ الكفيل ويرجع به على البائع وكذلك لو هلك المبيع قبل التسليم أو ضمن الزوج مهر المرأة لغريمها
 ثم وقعت بينهما فرقة من قبله أو من قبلها لم يبطل الضمان وتعامه فيه (قوله إذا برهن) أي الأصيل على
 أدائه قبل الكفالة فيبرأ أي الأصيل فقط أي دون الكفيل لأنه أقرب بهذه الكفالة أن الألف على الأصيل وهذا
 يظهر أن الاستثناء منقطع لما في البحر من أن هذا ليس من البراءة وإنما بين أن لا دين على الأصيل والكفيل
 عومل بإقراره أي لأن البينة لما قامت على الأداء قبل الكفالة علم أن ما كفل به الكفيل غير هذا الدين بخلاف
 ما إذا برهن أنه قضاء بعد الكفالة ففي البحر أنها يبرأ (قوله بحر) صوابه نهر فإنه نقل عن التقنية براءة
 الأصيل إنما يوجب براءة الكفيل إذا كانت بالأداء أو الإبراء فإن كانت بالحلف فلا لأن الحلف يفيد براءة
 الحالف فحسب اهـ والظاهر أنه مصور فيما إذا كانت الكفالة بغير أمره والافقوله اكفل عن فلان بكذا
 أقرار بمال فلان كما في الغانية وغيرها وحينئذ فإذا ادعى عليه المال فأنكر وحلفه برئ وحده وإنما قلنا
 كذلك لأنه لو ادعى الأصيل الأداء فعليه البينة لا العين تأمل (قوله ولو أبرأ الطالب الأصيل الخ) محل
 براءة الكفيل بإبراء الطالب الأصيل إذا لم يكفل بشرط براءة الأصيل فإن كفل كذلك برئ الأصيل دون الكفيل
 لأنها حوالة ط ولو قال ولو برئ الأصيل لشمل ما في الغانية لومات الطالب والأصيل وأما برئ الكفيل أيضاً
 اهـ بحر (قوله برأ الكفيل) بشرط قبول الأصيل وموته قبل القبول والرد يقوم مقام القبول ولو رده
 ارتد وهل يعود الدين على الكفيل أم لا خلاف كذا في الفتح نهر وفي التتارخانية عن المحيط لأد كر له هذه
 المسألة في شيء من الكتب واختلف المشايخ فمنهم من قال لا يبرأ الكفيل أي برأ الأصيل الإبراء كما في رد الهبة

وفي الاشياء أداء الكفيل
 يوجب براءة الطالب إذا
 أحاله الكفيل على مديونه وشرط
 براءة نفسه فقط (وبرئ) الكفيل
 (بأداء الأصيل) أجماعاً إذا
 برهن على أدائه قبل الكفالة فيبرأ
 فقط كما لو حلف بحر (ولو أبرأ)
 الطالب (الأصيل أو أخر عنه)
 أي أجله (برأ الكفيل) تبعاً
 للأصيل

مطلب
 فيما يبرأ به الكفيل عن الماله

الاكفيل التفتن كما مر (وتأخر)
الدين (عنه) تبعاً للاصيل الا اذا
صالح المكاتب من قتل العمد
بمال ثم كفله انسان ثم هجر المكاتب
تأخرت مطالبة المصالح الى عتق
الاصيل وله مطالبة الكفيل
الآن لشبه (ولا ينكس)
لعدم تبعية الاصيل للفرع نعم
لو تكفل بالمال مؤجلاً تأجل
عنهما لأن تأجيله على الكفيل
تأجيل عليهما وفيه بشرط قبول
الاصيل الا براء

مطلب
لو كفل بالقرض مؤجلاً تأجل عن
الكفيل دون الاصيل

ومنهم من قال ببراء الكفيل اه قال في الفتح وهذا بخلاف الكفيل فانه اذا ابرأه مبيع وإن لم يقبل ولا يرجع
على الاصيل ولو كان ابراء الاصيل أو هبته أو تصدق عليه بعدموته فعند أبي يوسف القبول والرد للورثة فان
قبلوا صح وإن ردوا ارتدت وقال محمد لا يرتد بردهم كالأبراء لهم في حال حياته ثم مات وهذا يخص بالأبراء اه
(قوله كما مر) أي قبيل الكفالة بالمال (قوله وتأخر الدين عنه) مرطبط بقوله أو أخر عنه وشغل الكفيل
الكفيل فاذا اخرج الطالب عن الاصيل تأخر عن الكفيل وكفيله وإن أخره عن الكفيل الاولة تأخر عن الثاني
أيضاً لا عن الاصيل كما في الكافي وشروطه أيضاً قبول الاصيل فلورده ارتدت كإفادته في الفتح (قوله تأخرت
مطالبة المصالح) مصدر مضاف الى مفعوله والمراد به المكاتب والفاعل ولي الكفيل أو الى فاعله والمراد به الولي
والمفعول المكاتب فان المصالح مفاعلة من الطرفين وهذا أولى لثلايلزم الاظهار في مقام الاضمار فافهم
ومثل هذه المسألة ما لو كفل العبد المحجور بماله بعد عتقه فان المطالبة تتأخر عن الاصيل الى عتقه وبطال
كفيله للحال لكن في هذين الفرعين تأخر لا بتأخير الطالب فلم يد خلا في كلام المصنف كما افاده في البحر والنهر
(قوله ولا ينكس) أي لو أبرأ الكفيل أو أخر عنه أي أجله بعد الكفالة بالمال حالاً لا براءة الاصيل ولا يتأخر
عنه قال في النهر واذا لم يبرأ الاصيل لم يرجع عليه الكفيل بشئ بخلاف ما لو وهبه الدين أو تصدق عليه به حيث
يرجع اه (قوله نعم لو تكفل بالمال مؤجلاً الخ) أفادته لو كان مؤجلاً على الاصيل فكفل به تأخر عنهما
بالاولى وإن لم يسم الاجل في الكفالة كما صرح به في الكافي وغيره (قوله لأن تأجيله على الكفيل تأجيل
عليهما) هذا التعليق غير تام فان العلة كما في الفتح هي أن الطالب ليس له حال الكفالة حتى يقبل التأجيل الا الدين
فبالضرورة يتأجل عن الاصيل بتأجيل الكفيل أما في مسألة المتن وهي ما اذا كانت الكفالة ثابتة قبل التأجيل
فقد تقررت حكمها وهو المطالبة ثم طرأ التأجيل عن الكفيل فينصرف الى ما تقررت عليه به وهو المطالبة (تنبيه)
ما ذكره الشارح تبعاً للهداية وغيرهما من انه يتأجل عليهما يستثنى منه ما اذا أضاف الكفيل الاجل الى نفسه
بأن قال اجاني أو شرط الطالب وقت الكفالة الاجل للكفيل خاصة فلا يتأخر الدين حينئذ عن الاصيل كما ذكره
في الفتاوى الهندية ونقل ط عبا رتبها ويستثنى أيضاً ما لو كفل بالقرض مؤجلاً الى سنة مثلاً فهو على الكفيل
الى الاجل وعلى الاصيل حال كما في البحر عن التتارخانية معزى الى الذخيرة والقيامة ثم نقل خلافه عن تلخيص
الجامع من شموله للقرض وإن هذا هو الحلية في تأجيل القرض وسيد ذكره الشارح آخر الباب قلت لكن رده
العلامة الطرسوسي في أنفع الوسائل بأن هذا انما قاله المصري في شرح الجامع وكل الكتب تخالفه
فلا يلتفت اليه ولا يجوز العمل به وقد مناعام الكلام عليه قبيل فصل القرض ويؤيد أن الحاكم الشهيد
في الكافي صرح بأنه لا يتأخر عن الاصيل وكفى به حجة (قوله وفيه) متعلق بقوله بشرط والضمير المحرور عائد
الى قول المتن ولو أبرأ الاصيل الخ ولو أسقط لفظة فيه لكان أوضح وعبارة الدرر هكذا أبرأ الطالب الاصيل
ان قبل رثا أي الاصيل والكفيل معاً أو أخره عنه تأخر عنهما بلا عكس فيهما ولو أبرأ الكفيل فقط برئ وإن
لم يقبل الا الدين عليه ليجتاح الى القبول بل عليه المطالبة وهي تسقط بالأبراء ولو وهب الدين له أي للكفيل
ان كان غنياً أو تصدق عليه ان كان فقيراً يشترط القبول كما هو حكم الهبة والصدقة وهبة الدين المير من عليه
الدين تصح اذا سلط عليه والكفيل مسلط على الدين في الجملة كذا في الكافي وبعده له الرجوع على الاصيل اه
وضمير بعده للقبول وحاصله أن حكم الأبراء والهبة في الكفيل مختلف ففي الأبراء لا يحتاج الى القبول وفي الهبة
والصدقة يحتاج وفي الاصيل متفق فيحتاج الى القبول في الكل وهو نه قبل القبول والرد كلقبول شره لالهية
ولم يذكر حكم الرد وأفاد في الفتح أن الأبراء والتأجيل يرتدان برده الاصيل وأما الكفيل فلا يرتد برده الا ببراء بل
التأجيل والفرق أن الأبراء اسقاط محض في حق الكفيل ليس فيه تمليك مال لأن الواجب عليه مجرد المطالبة
والاسقاط المحض لا يحتل الرد لتلاشي الساقط بخلاف التأخير لعوده بعد الاجل فاذا عرف هذا فان لم يقبل
الكفيل التأخير أو الاصيل فالمال حال يطالبان به للحال اه وقد مناعام الكلام عليه (تنبيه) نقل
في البحر عند قوله وبطل تعليق البراءة عن الهداية مثل ما هنا من أن ابراء الكفيل لا يرتد بالرد بخلاف ابراء
الاصيل ثم نقل عن الغانية لو قال للكفيل أخرجه عن الكفالة فقال الكفيل لا أخرج لم يصح رجاؤه قال
في البحر فثبت أن ابراء الكفيل أيضاً يرتد بالرد اه قال في النهر وفيه نظر ولم يبين وجهه وأجاب المقدسي بأن

والأجل لا الكفيل إلا إذا أوجب
أوتصدق عليه درر قلت وفي
فتاوى ابن نجيم أجله على الكفيل
يتأجل عليه وعزاء للعاوى
القدسي فليحفظ وفي القنية طالب
الدائن الكفيل فقال له أصبر حتى
يجي الأصل فقال لا تعلق لي عليه
انما تعلق عليك هل يبرأ أجب نعم
وقيل لا وهو المختار (واذا حل)
الدين المؤجل (على الكفيل بموته
لا يحل على الأصل) فلو أذاه
وارثه لم يرجع لو الكفالة بأمره
إلا إلى أجله فلا زفر (كما لا يحل)
المؤجل (على الكفيل) انصافا
(إذا حل على الأصل به) أي بموته
ولو ما تأخير الطالب درر (صالح
أحمد هما رب المال عن ألف)
الدين (على نصفه) مثلا (برئ)
إلا أن المسألة مربعة فإذا شرط
براءتهما أو براءة الأصل أو سكت
برئا (إذا شرط براءة الكفيل
وحده) كانت فسخا للكفالة
لا إسقاطا لأصل الدين (فبرأ
هو) وحده عن خمسمائة (دون
الأصل) فتبقى عليه الألف فيرجع
عليه الطالب بخمسمائة والكفيل
بخمسمائة لو بأمره ولو صالح
على جنس آخر يرجع بالألف كما مر
(صالح الكفيل الطالب على شيء
ليبرئه عن الكفالة لم يصح) الصلح
(ولا يجب المال على الكفيل)
خاتمة

حاشي الخاتمة في معنى الإقالة لعقد الكفالة لم يقبلها الكفيل بمالت فتبقى الكفالة بخلاف الإبراء لانه محض
إسقاط فيتم بالإسقاط اه على أن ما في الهداية منصوص عليه في كافي المصالح (قوله والتأجيل) هذا
غير موجود في عبارة الدرر كما عرفت نعم هو في الفتح كما ذكرناه آنفا (قوله لا الكفيل) أي لا يشترط قبول
الكفيل الإبراء والتأجيل لكن لم يذكر في الدرر عدم اشتراطه في التأجيل وهو غير صحيح بل هو شرط كما سمعته
من كلام الفتح (قوله وفي فتاوى ابن نجيم الخ) ونفسها مثل عن رجل ضمن آخر في دين عليه ثمن مبيع أو أجرة
لازمة عليه ثم أن رب المال أجله على الكفيل إلى مدة معلومة هل يصير مؤجلا عليه وحده وعلى الأصل حالا
أو مؤجلا عليهما أجب بغير مؤجلا عليهما كما صرح به في الحاوى القدسي اه أقول هذا غير صحيح لفحاشته
لعبارة المتن والشروح على أني راجعت الحاوى القدسي فرأيت خلاف ما ههنا البه ونص عبارة الحاوى
وأن آخر الطالب الدين عن الأصل كان تأخير عن الكفيل وأن آخره عن الكفيل لم يكن تأخيرا عن الأصل
اه بالحرف وكان ابن نجيم اشتبه عليه ذلك بما لو تكفل بالحيال مؤجلا مع أن صريح السؤال خلافه فافهم
(قوله فليحفظ) بل الواجب حفظ ما في كتب المذهب لأن هذا سبق نظر فلا يحفظ ولا يلغظ (قوله وهو
المختار) لأن الناس لا يريدون نفي التعلق أصلا وإنما يريدون نفي التعلق الحسي وأن لا تعلق به تعلق المطالبة
اه ح على أن إبراء الأصل يتوقف على قبوله ولم يوجد (قوله وإذا حل الدين المؤجل الخ) أفاد أن الدين
يحل بموت الكفيل كما صرح به في الفرر وشرح الوهبانية عن المبسوط وعلمه في المنع عن الوولولية بأن
الأجل يسقط بموت من له الأجل (قوله لا يحل على الأصل) وكذا إذا جعل الكفيل الدين حال حياته
لا يرجع على المطلوب إلا عند حلول الأجل عند علماءنا الثلاثة وهو تقدير مالو ككفل بالزوف وأذى الحيات
تاريخية (قوله خير الطالب) أي في أخذه من أي الترتين شاء لأن دينه ثابت على كل واحد منهما
كما في حال الحياة درر (قوله مثلا) فالنصف غير قيد (قوله برئا) أي الأصل والكفيل لانه أضاف
الصلح إلى الألف الدين وهو على الأصل فيبرأ عن خمسمائة وبرأه توجب براءة الكفيل درر (قوله وإذا
شرط براءة الكفيل وحده الخ) ليس المراد أن الطالب يأخذ البديل في مقابلة إبراء الكفيل عنها وإنما المراد
أن ما أخذه من الكفيل محسوب من أصل دينه ويرجع بالباقي على الأصل بجر ونبه بذلك على الفرق
بين هذه وبين المسألة التي عقبها كما يأتي ويوضحه ما في الفتح عن المبسوط لو صالحه على ما تدرهم على أن إبراء
الكفيل خاصة من الباقي يرجع الكفيل على الأصل بمائة ويرجع الطالب على الأصل بتسعمائة لأن إبراء
الكفيل يكون فسخا للكفالة ولا يكون إسقاطا لأصل الدين اه (قوله كانت فسخا للكفالة) هذه عبارة
المبسوط كما علمت أي أن البراءة عن باقي الدين التي تضمنها عقد الصلح تتغن فسخ الكفالة لسقوط المطالبة
عن الكفيل بهذا الشرط ولا يسقط بها أصل الدين إذ لو سقط لم يبق للطالب على المطلوب شيء مع أنه يطالبه
بالنصف الباقي بخلاف الصور الثلاث فإن مطالبة ستقت عنهما جميعا (قوله فبرأ هو) أي الكفيل وحده
عن خمسمائة وهي التي سقطت بعقد الصلح وكذا عن التي دفعها بدين الصلح وهو ظاهر لأن الصلح على بعض الدين
أخذ بعض حقه وإبراء عن الباقي فثبت أخذ الطالب من الكفيل بعض حقه وأبرأه عن باقيه فقد سقطت
المطالبة عنه أصلا وبرأه الكفيل لا توجب براءة الأصل فلذا قال دون الأصل (قوله والكفيل
بخمسمائة) أي ويرجع الكفيل على الأصل بخمسمائة وهي التي إذا صالح الطالب بدل الصلح في الصور الأربع
(قوله لو بأمره) أي يرجع بها لو كفل عنه بأمره ولا فلا رجوع له (قوله على جنس آخر) مفهوم قوله على
نصفه اه ح (قوله يرجع بالألف) لأن الصلح يحبس آخر مبادلة فيملك الدين فيرجع بجميع الألف فتح وكذا
يرجع بجميع الألف لو صالحه على خمسمائة على أن يجب له الباقي كما في الفتح أيضا ومثله في التكايف (قوله كما مر)
الأولى أن يقول لما مر أي من أنه يملك الدين بالأداء (قوله صالح الكفيل الطالب الخ) في الهداية ولو كان
صالحه مما استوجب بالكفالة لا يبرأ الأصل لأن هذا إبراء الكفيل عن المطالبة اه ومقتضاء صحة الصلح
ولزوم المال وسقوط المطالبة عن الكفيل دون الأصل وهو خلاف ما ذكره الصنف تبعا للخاتمة الأولى فيجعل
على الكفالة بالنفس لما في التواريخية الكفيل بالنفس إذا صالح الطالب على خمسمائة دينار على أن إبراء
من الكفالة بالنفس لا يجوز ولا يبرأ عنها فلو كان كفيلًا بالنفس والمال على إنسان واحد برئ اه وفي الهندية

وهو بإطلاقه بيم الكفالة بالمال
والنفس بجر (قال الطالب
الكفيل برئت إلى من المال)
الذي كفلت به (رجع) الكفيل
بالمال (على المطلوب إذا كانت
الكفالة (بأمره) لا قراره
بالمقبض ومفاد مبرأة المطلوب
لطالب لا قراره كالكفيل (وفي)
قوله للكفيل (برئت) بلا إلى (أو)
أبرأتك لا رجوع لقوله أنت
في حل لانه إبراء لا قرار بالمقبض
(خلافا لابي يوسف في القول) أي
برئت فانه جعله كالاول أي إلى
قبيل وهو قول الامام واختاره
في الهداية وهو أقرب الاحتمالين
فكان أولى نهر معز بالعبارة
وأجبهوا على انه لو كتبه في الصك
كان اقرارا بالمقبض مما لا يعرف
(وهذا) كله (مع غيبة الطالب
ومع حضرته يرجع اليه في البيان)
لمراده اتفاقا لانه الجمل ومثل
الكفالة الحوالة (وبطل تعليق
البراءة من الكفالة

قوله كالإبقاء كذا رأيته
في نسختين من نسخ الفتح ولعل
الاولى بالإبقاء اه منه

مطلب

في بطلان تعليق البراءة من الكفالة
بالشرط

عن الذخيرة صالح على مال لا سقاط الكفالة لا يصح أخذ المال وهل تسقط الكفالة بالنفس فيه رواية
في رواية تسقط وبه يفتي اه وحديثه فيصير ما في الهداية على الكفالة بالمال يوفقا بين الكلامين تأمل
ثم لا يخفى أن الفرق بين هذه المسألة والتي قبلها في المتن وهي الرابعة هو أن هذه في الصلح عن الكفالة والتي قبلها
في الصلح عن المال المكفول به فالمال هنا في مقابلة الإبراء عن الكفالة وهنا في مقابلة الإبراء عن المال
الباقى كما مر في عبارة المبسوط ومن العجب ما في النهاية حيث جعل عبارة المبسوط المارة تصوير المأذكرة هنا في
الهداية فانه عكس الموضوع لأن كلام المبسوط مفروض في الصلح على إبراء الكفيل فقط عن المال وهو الصورة
الرابعة المذكورة في كلام المصنف وكلام الهداية في الصلح على إبراء الكفيل عن المطالبة ولم أر من يه على ذلك
مع انه نقله في البحر وغيره وأقره عليه نعم ربما يشعر كلام الفتح بأنه لم يرض به فراجع (قوله وهو بإطلاقه
بيم الكفالة بالمال والنفس) قد علمت ما فيه (قوله برئت إلى) متعلق بمحذوف حال أي حال كونك مؤذيا إلى
كما في شرح مسكين أي فهو برأه استيفاء لإبراءه اسقاط (قوله لا قراره بالمقبض) لأن مفاد هذا التركيب
براءة من المال بمبدو هاضم الكفيل ومنها صاحب الدين وهذا هو معنى الإقرار بالمقبض من الكفيل فكانت
قال دفعت إلى (قوله ومفاده) أي مفاد التعليل المذكور وهذا الكلام لصاحب البحر (قوله براءة
المطلوب) أي المدينون للطالب أي الدائن يعني انه يفيد أن المطلوب برأ من المطالبة التي كانت للطالب عليه
وكذا يبرأ منها الكفيل فلا مطالبة له على واحد منهما لا قراره بالمقبض اذا لا يستحق القبض أكثر من مرة واحدة
(قوله لا رجوع) أي للكفيل على المطلوب نعم الطالب أن يأخذ المطلوب بالمال كما في الكافي للعالم (قوله
لانه إبراء) تعليل لعدم الرجوع في الصور الثلاث اذ ليس فيها ما يفيد القبض ليكون اقرارا به بل هو محتمل للإبراء
بسبب القبض ولا سقاط فلا يثبت القبض بالشك (قوله أي إلى) المراد برئت إلى (قوله وهو أقرب
الاحتمالين) أي احتمال انه برأه قبض واحتمال انه برأه اسقاط ووجه الأقرب ما في الفتح من قوله لانه
اقرار ببراءة ابتداء أو هانم الكفيل المخاطب وحاصله اثبات البراءة منه على الخصوص مثل وقت وقعت والبراءة
الكاملة منه خاصة كالإبقاء بخلاف البراءة بالإبراء فانها لا تحقق بفعل الكفيل بل بفعل الطالب فلا تكون
حينئذ مضافة إلى الكفيل وما قاله محمد أي من انه لا يثبت القبض بالشك انما يثبت اذا كان الاحتمالان متساويين
اه وهذا أيضا ترجيح منه لقول أبي يوسف (قوله لو كتبه في الصك) بأن كتب برئ الكفيل من الدراهم
التي كفل بها بجر (قوله عملا بالعرف) فان العرف بين الناس أن الصك يكتب على الطالب بالبراءة اذا
حصلت بالإبقاء وان حصلت بالإبراء لا يكتب الصك عليه فجعلت اقرارا بالمقبض عرفا ولا يعرف عند الإبراء فتح
(قوله وهذا كله الخ) عزاء في فتح القدير إلى شروح الجامع الصغير وجرم به في المتن والدرر وأقره
الشرنبلاني وكذا الزيلعي وابن كمال تعبيرا بغيره بغير ظاهرها فهم والاشارة إلى جميع الالفاظ المارة
قال في البحر عن النهاية حتى في برئت إلى لاحتمال لاني أبرأتك مجازا وان كان بعينه في الاستعمال اه قال
في النهر والظاهر أن في لفظ الحل لا يرجع اليه لظهور أنه مسامحة لأنه أخذ منه شيئا اه قلت وفيه نظر
يظهر بأدنى نظر (قوله لمراده) متعلق بالبيان أي يسأل هل أردت القبض أولا (قوله لانه الجمل) بكسر
ثالثه اسم فاعل أي فان الأصل في الاجمال أن يرجع فيه إلى الجمل والمراد بالجمل هنا ما يحتاج إلى تأمل ويحتمل
المجاز وان كان بعيد الاحقيقة الجمل يعني يرجع اليه اذا كان حاضر الازالة الاحتمالات خصوصاً ان كان
العرف في ذلك اللفظ مشتركاً منهم من يقصد القبض ومنهم من يقصد الإبراء فتح (قوله ومثل الكفالة
الحوالة) في كافي الحاشية والمحتال عليه في جميع ذلك كالكفيل اه قال ط فان قال المحتال للمحتال
عليه برئت إلى رجوع المحتال عليه إلى الجمل وان قال أبرأتك لا واختلف فيما اذا قال برئت فقط اه وانما
يرجع اذ لم يكن للجمل دين على المحتال عليه (قوله وبطل تعليق البراءة من الكفالة بالشرط) أي لما فيه من
معنى التملك ويروى انه يصح لأن عليه المطالبة دون الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق هداية
وظاهره ترجيح عدم بطلانه بناء على الصحيح بجر قلت ولذا قال في متن المتن والمختار العصة وعلم أن
اضافته لتعليق إلى البراءة من اضافة الصفة إلى موصوفها والمعنى وبطلت البراءة المطلقة بالشرط واذا بطلت
البراءة من الكفالة تبقى الكفالة على أصلها فان طالب مطالبة الكفيل بدليل التعليل فليس المراد بطلان تعليق

البراءة لانه يلزم منه بقاء البراءة صحيحة منجزة وبطل الكفالة بهار لا يناسبه العلة المذكورة لان نفس التعليق ليس فيه معنى التملك بل الذي فيه معنى التملك هو البراءة المتعلقة بتبطل ثم رأيت بخط بعض العلماء على نسخة قديمة من شرح الجمع مانصه معناه أن الكفالة جائزة والشرط باطل اه وهذا عين ما قلته (قوله بالشرط الغير الملائم) نحو اذا جاء غدا فانت بري من المال ومثال الملائم ما لو كفل بالمال أو بالنفس وقال ان وافيت به غدا فانت بري من المال فوافاه من الغد فهو بري من المال كذا في العناية اه ح وفي البحر عن المعراج الغير الملائم هو ما لا منفعة فيه للطالب أصلاً كدخول الدار ومجيء الغد لانه غير متعارف اه قلت وسئلت عن قال كلفته على أنك ان طابنتي به قبل حلول الاجل فلا كفالة لي ويظهر لي انه من غير الملائم فليأمل (قوله على ما اختاره في الفتح والمعراج) أقول الذي في الفتح هكذا قوله ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بالشرط اي بالشرط المتعارف مثل أن يقول ان عجلت لي البعض او دفعت البعض فقد أبرأتك من الكفالة أما غير المتعارف فلا يجوز ثم قال ويروى أنه يجوز وهو الوجه الخ فهذا شرح لعبارة الهداية التي قدمناها آنفاً وقد مرنا أن ظاهر ما في الهداية ترجيح الرواية الثانية وأنه اختارها في متن الملتقى وكذلك اختارها في الفتح كما ترى والتبادر من كلام الفتح أن المراد بهذه الرواية جواز الشرط المتعارف لانه قيد رواية عدم الجواز بالشرط المتعارف وذكر أن غير المتعارف لا يجوز وهو تصريح بما فهم بالاولى ثم ذكر مقابل الرواية الاولى وهي رواية الجواز فعمل أن المراد بها الشرط المتعارف أيضاً وأن غير المتعارف لا يجوز أصلاً ويحتمل أن يكون قوله ويروى أنه يجوز أي اذا كان الشرط غير متعارف ويلزم منه جواز المتعارف بالاولى فعلى الاحتمال الاول يكون قد اختار في الفتح جواز التعليق بالشرط المتعارف وعلى الثاني اختار جوازه مطلقاً وهذا الاحتمال اظهر لانه حيث قيد رواية عدم الجواز بالمتعارف علم أن غير المتعارف لا يجوز بالاولى ثم اختار مقابل هذه الرواية وهو رواية الجواز أي مطلقاً فكان على الشارح أن يقول وبطل تعليق البراءة من الكفالة بالشرط ولو ملائماً وروى جوازه مطلقاً واختاره في الفتح نعم ذكر في الدرر عن العناية قولاً ثالثاً وهو عدم جواز التعليق بالشرط لو غير متعارف والجواز لو متعارفاً وذكر في المعراج هذا القول وجعله محل الروايتين وأقره في البحر وقال ان قول الكثر وبطل التعليق محمول على غير المتعارف وتبعه الشارح لكن لا يفتي أن كلام الفتح مخالف لهذا التوفيق لانه محل بطلان التعليق على الشرط المتعارف كما علمت فكيف ينسب اليه ما ذكره الشارح فافهم (قوله وأقره المصنف) اي في شرحه في هذا المحل اي أقر ما في المعراج من التفصيل والتوفيق (قوله والمتفرقات) اي متفرقات البيوع في بحث ما يبطل تعليقه (قوله ترجيح الاطلاق) اي رواية بطلان التعليق المتبادر منها الاطلاق عما فصله في المعراج وفي كون الزيلعي رجح ذلك نظر بل كلامه قريب من كلام الهداية المار فراجع (قوله قيد بكفالة النفس) اي باعتبار أن الكلام فيها والافليذ كرا القيد في المتن كالكثر اه ح (قوله مبسوطاً في الخاتمة) حاصله أن تعليق البراءة من الكفالة بالنفس على وجوه وفي وجه يعجزان كما اذا كان كفلاً بالمال أيضاً وشرط أبرأ الطالب الكفيل على أن يعطيه الكفيل عشرة دراهم وفي وجه يبطلان كما اذا شرط الطالب على الكفيل بالنفس أن يدفع اليه المال ويبرئه من الكفالة بالنفس وفي وجه يبطلان كما اذا شرط الطالب على الكفيل المديون ان الكفيل المال المكفول به ليس للاصيل أن يسترده من الكفيل وان لم يعطه الكفيل الى الطالب قال في النهر لانه اي الكفيل ملكه بالاقتضاء وبه ظهر أن الكفالة توجب ديناً للطالب على الكفيل وديناً للكفيل على الاصيل لكن دين الطالب حال ودين الكفيل مؤجل الى وقت الاداء ولذا لو أخذ الكفيل من الاصيل رهناً أو أبرأه أو وهب منه الدين صح فلا يرجع بأدائه كذا في النهاية ولا ينافيه ما مر من أن الراجح أن الكفالة ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لان الضم انما هو بالنسبة الى الطالب وهذا لا ينافي أن يكون للكفيل دين على المكفول عنه كما لا يخفى وعلى هذا فالكفالة بالامر توجب ثبوت دينين وثلاث مطالبات تعرف بالتدبر اه ما في النهر أي دين ومطالبة حالي للطالب على الاصيل ودين ومطالبة مؤخرين للكفيل على الاصيل أيضاً ومطالبة فقط للطالب على الكفيل بناء على الراجح من انها الضم في المطالبة (تنبيه) نقل محشي مسكين عن الجوى عن المفتاح أن عدم الاسترداد مقيد بما اذا لم يؤخره الطالب عن الاصيل او الكفيل فان أخره لم يسترده اه قلت

بالشرط) الغير الملائم على ما اختاره في الفتح والمعراج وأقره المصنف هنا والمتفرقات لكن في النهر ظاهر الزيلعي وغيره ترجيح الاطلاق قيد بكفالة المال لان في كفالة النفس تفصيلاً مبسوطاً في الخاتمة (لا يسترد اصيل)

قوله قيد بكفالة النفس هكذا بخطه ولعله سبق قلم فان الذي في نسخ الشارح قيد بكفالة المال لان في كفالة النفس تفصيلاً الخ اه مصححه

لكن قوله او الكفيل لم يظهر لي وجهه تأمل (قوله بأمره) متعلق بالكفيل احترازاً عن الكفيل بلا أمر
 كما يأتي قال في التهرقيد به في الهداية ولا بد منه (قوله ليدفعه للطالب) متعلق بأدى واعلم أن ما مر من أن
 الكفيل ملك المؤدى فذلك فيما اذا دفعه اليه الاصيل على وجه القضاء بأن قال له اني لا آمن أن يأخذ منك
 الطالب حقه فأنا اقضيك المال قبل أن تؤديه بخلاف ما اذا كان الدفع على وجه الرسالة بأن قال المطلوب
 للكفيل خذ هذا المال وادفعه الى الطالب حيث لا يصير المؤدى ملكاً للكفيل بل هو أمانة في يده لكن لا يكون
 للمطالب أن يسترده من الكفيل لانه تعلق به حق الطالب كذا في الكافي لكن ذكر في الكبرى أن له الاسترداد
 وأنه أشار اليه في الاصل كذا في النهاية شرح الهداية وما نقله عن الكافي نقل ط مثله عن العناية
 والمعراج وعليه مشي في البحر والنهر والمراد بالكافي كافي النسبي أما كافي الحاكم الشهيد الذي جمع كتب ظاهر
 الرواية فإنه أشار فيه أيضاً إلى أن له الاسترداد لو دفعه على وجه الرسالة فإنه ذكر أنه لو قبضه على وجه القضاء
 فله التصرف فيه وله ربحه لانه له ولو هلك منه ضمنه ولو قبضه على وجه الرسالة فهلك كان مؤتمناً ويرجع به على
 الاصيل ولو لم يهلك فعلم به ويرجع تصديقاً بالربح لانه غاصب وكذا في الهداية إشارة اليه حيث ذكر أن له إذا
 قضاء لا يسترد ثم قال بخلاف ما اذا كان الدفع على وجه الرسالة لانه تحمض أمانة في يده فدل كلامه على أن عدم
 الاسترداد في الاداء على وجه القضاء لا الرسالة حيث جعله في الرسالة محض أمانة والامانة مستردة ونقل ط
 عن غاية البيان أن له الاسترداد قال ومثلي في صدر الشريعة وقال في البعقونية انه الظاهر لانه أمانة محضة
 ويد الرسول يد المرسل فكانه لم يقبضه فلا يعتبر حق الطالب وهو المتبادر من الهداية اه قلت وهو المتبادر
 أيضاً مما في المتن من أن الربح يطيب له فإنه دليل على أن المراد الاداء على وجه القضاء وقول الشارح تبعاً
 للدرر ليدفعه للطالب ظاهره الدفع على وجه الرسالة وهو موافق لما في كافي النسبي وغيره ويفهم منه أنه
 في الدفع على وجه القضاء له ذلك بالاولى ويمكن جملة على ما في كافي الحاكم وغيره بأن يكون المراد انه لم يصح
 له بأنه يدفعه للطالب بل اضمر ذلك في نفسه وقت الاداء في الشرع بلالية عن التنية لو أطلق عند الدفع فلم يبين
 أنه على وجه القضاء او الرسالة يقع عن القضاء فافهم (تنبيه) لو قضى المطلوب الدين الى الطالب فله المطلوب
 أن يرجع على الكفيل بما أعطاه كافي الكافي وغيره (قوله وان لم يعطه طالبه) ان وصلياً وطالبه بكسر
 اللام بزنة اسم الفاعل مضاف للضمير وهو المفعول الثاني ليعطه (قوله ولا يعمل نبيه الخ) هذا ما أجاب
 به في البحر حيث قال وقد ستلت عما اذا دفع المدينون الدين للكفيل ليؤديه الى الطالب ثم نهاء عن الاداء هل
 يعمل نبيه فأجبت ان كان كفيلاً بالامر لم يعمل نبيه لانه لا يملك الاسترداد والاعمل لانه يملك اه قلت وظاهر
 قوله ليؤديه أن الدفع على وجه الرسالة فهو مبني على ما في كافي النسبي (قوله لانه حينئذ) اي حين
 اذ كان كفيلاً بلا أمر يملك الاصيل الاسترداد لان الكفيل لا دين له عليه فلم يملك المؤدى بل هو في يده محض أمانة
 كما اذا أداها الاصيل اليه على وجه الرسالة وكانت الكفالة بالامر على ما مر بل هذا بالاولى لما علمت من أنه هنا
 لا دين له اصلاً (قوله لكنه قدم قبله ما يخالفه) لعل مراده بالخالفه أن المصنف لم يقيد منه بكون الكفيل
 كفيلاً بالامر وفرق هنا بين كونه بالامر فلا يعمل نبيه والاعمل لكن في شرح المصنف إشارة الى أن مراده
 في المتن الكفيل بالامر وقد علمت أن هذا القيد لا بد منه فلا يخالفه (قوله حيث قبضه على وجه الاقتضاء)
 تقيد للمتن ولتعديله بأنه نماء ملكه وصريح بعده بفهمه وعبارة الهداية فان ربح الكفيل فيه فهو له لا يتصدق
 به لانه ملكه حين قبضه وهذا اذا قضى الدين ظاهر وكذا اذا قضاه المطلوب بنفسه وثبت له استرداد ما دفع
 للكفيل وانما حكمنا بنسب ملكه اذا قضاه المطلوب بنفسه لان الكفيل وجب له بمجرّد الكفالة على الاصيل
 مثل ما وجب للطالب على الكفيل وهو المطالبة اه موضعاً من الفتح وتماه فيه (قوله خلافاً للثاني) اي
 أبي يوسف فعنده يطيب له كمن غصب من انسان ورجع فيه يتصدق بالربح عندهما لانه استفاده من اصل خبيث
 ويطيب له عنده مستدلاً بحديث الخراج بالضمان فتح (قوله ونذب رده) مر بتطبيقه بعده فيما يتبعين
 بالتعيين اي أن قوله طاب له أي الربح انما هو فيما لو كان المؤدى للكفيل شيئاً لا يتبعين بالتعيين كالدرهم والدنانير
 فان الخبث لا يظهر فيها بخلاف ما يتبعين كالحنطة ونحوها بأن كفل عنه حنطة وأذاها الاصيل الى الكفيل
 ورجع الكفيل فيها فإنه يندب رده الربح الى الاصيل قال في النهر وهذا هو أحد الروايات عن الامام

ما أدى الى الكفيل) بأمره ليدفعه
 للطالب (وان لم يعطه طالبه)
 ولا يعمل نبيه عن الاداء لو كفيلاً
 بأمره والاعمل لانه حينئذ يملك
 الاسترداد بمجرّد اقتراف المصنف لكنه
 قدم قبله ما يخالفه فليجوز (وان
 ربح) الكفيل (به طاب له) لانه غاي
 . الكه حيث قبضه على وجه
 الاقتضاء فلو على وجه الرسالة فلا
 لتحضه أمانة خلافاً للثاني (ونذب
 رده) على الاصيل

هو الاصح وعنه أنه لا يرد بل يطيب له وهو قولهما لأنه غناء ملكه وعنه أنه يتصدق به وغنامه فيه (قوله
 إن قضى الدين بنفسه) أي أن قضاء الاصل للطالب وهذه العبارة تابع فيها صاحب الدرر الزبلي وأقره
 الشربلاني لكن اعترضه الوافي بأن هذا القيد غير لازم وموهم خلاف المقصود قلت وهو كذلك كما يعلم من
 الهداية حيث قال في توجيه الاصح وله أي للإمام أنه تمكن الخبث مع الملك لأنه بسبيل من الاسترداد بأن يقضيه
 بنفسه الخ بفعل إمكان الاسترداد بقضاء الدين بنفسه دليل ثبوت الخبث في الربح مع قيام الملك فعلم أن ذلك غير
 قهري المسألة (قوله الاشبه نعم ولو غنيا) الذي في العناية وكذا البحر والنهران كل فقير اطاب وان كان
 غنيا ففقيه روايان والاشبه أن يطيب له أيضا فكان الاولى للشارح أن يؤخر قوله الاشبه نعم عن قوله ولو غنيا
 لأن الروايتين فيه لافي الفقير (قوله أمر كفيله ببيع العينة) بكسر العين المهملة وهي السلف يقال باعه
 بعينة أي نسيئة مغرب وفي الصباح وقبل هذا البيع عينة لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عينا أي
 نقدا حاضرا اه أي قال الاصل للكفيل اشترى من الناس نوعا من الاقشة ثم يبعه فارجح البائع منك وخسرت
 أنت فعلى قياتي إلى تاجر فيطلب منه القرض ويطلب التاجر منه الربح ويخاف من الربا فيبيعه التاجر ثوبا
 يساوي عشرة مثلاً بخمسة عشر نسيئة فيبيعه هو في السوق بعشرة فيحصل له العشرة ويوجب عليه للبائع خمسة
 عشر إلى أجل أو يقرضه خمسة عشر درهما ثم يبيعه المقرض ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر فيأخذ الدراهم التي
 اقترضه على انها ثمن الثوب فيبقى عليه خمسة عشر قرضا درر ومن صورها أن يعود الثوب اليه كما إذا اشترى
 التاجر في الصورة الاولى من المشتري الثاني ودفع الثمن اليه ليدفعه إلى المشتري الاول وانما لم يشتره من
 المشتري الاول تحزرا عن شراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن (قوله أي يبيع العين بالربح) أي بمن زائد
 نسيئة أي إلى أجل وهذا تفسير للمراد من بيع العينة في العرف بالنظر إلى جانب البائع فالمعنى أمر كفيله بأن
 يباشر عقده هذا البيع مع البائع بأن يشتري منه العين على هذا الوجه لأن الكفيل مأثور بشراء العينة لا يبيعهها
 وأما يبيعه بعد ذلك لما اشترى فليس على وجه العينة لأنه يبيعه حاله بدون ربح (قوله وهو مكروه) أي عند محمد
 وبه جزم في الهداية قال في الفتح وقال أبو يوسف لا يكره هذا البيع لأنه فعله كثير من العصابة وجدوا على ذلك
 ولم يمتدوه من الربا حتى لو باع كاعدة بألف يجوز ولا يكره وقال محمد هذا البيع في قلبي كالمثال الجبال ذميم
 اخترعه أكلة الربا وقد تمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال إذا ابتاعتم بالعين وأتبعتم أذناب البقر ذلتم
 وظهر عليكم عدوكم أي اشتغلتم بالحرث عن الجهاد وفي رواية سلط عليكم شراركم فبدعوا خيارك فلا يستجاب
 لكم وقبل ابن الزبير والعينة فانها العينة ثم قال في الفتح ما حاصله أن الذي يقع في قلبي أنه ان فعلت صورة يعود فيها إلى
 البائع جميع ما أخرجه أو بعضه يعود الثوب اليه في الصورة المارة وكعود الخمسة في صورة اقراض الخمسة
 عشر فيكره يعني تحزرا بما قال لم يعد كما إذا باعه المدينون في السوق فلا كراهة فيه بل خلاف الاولى فان الاجل
 قابله قسط من الثمن والقرض غير واجب عليه دائماً بل هو مندوب وما لم ترجع اليه العين التي خرجت منه
 لا يبيح بيع العينة لأنه من العين المسترجعة لا العين مطلقاً والافكل يبيع بيع العينة اه وأقره في البحر والنهر
 والشربلانية وهو ظاهر وجعله السيد أبو السعود محمل قول أبي يوسف وحمل قول محمد والحديث على صورة
 العود هذا وفي الفتح أيضاً ثم ذموا البياعات الكاثنة الآن أشد من بيع العينة حتى قال مشايخ بلخ منهم محمد
 ابن سلمة للتجار أن العينة التي جاءت في الحديث خير من بياعاتكم وهو صحيح فكثير من البياعات كالزيت والعسل
 والشيرج وغير ذلك استقر الحال فيها على وزنها مطروفة ثم اسقاط مقدار معين على الطرف وبه يصير البيع
 فاسداً ولا شك أن البيع الفاسد بحكم الغصب المحرم فأين هو من بيع العينة الصحيح المختلف في كراهته اه
 (قوله لأنه اما ضمان الخسران) أي نظراً إلى قوله على فانها للوجوب فلا يجوز كما إذا قال لرجل باع في السوق
 ثوبا خسرته فعلى درر (قوله أو توكل بمجهول) أي نظراً إلى الأمر به فلا يجوز أيضاً لجهالة نوع الثوب
 هو غنمه درر (قوله كفل عن رجل) الاولى أن يقول كفل عن رجل لرجل ليكون مرجع الضمير في له مذكورا
 وهو الرجل الثاني المكفول له وان كان معلوماً من المقام (قوله بما ذاب له) أي بما ثبت ووجب بالقضاء
 (قوله عبارة الدرر لم يلازمه) الذي رأيناه في الدرر لزمه بالضمير وكأنه سقط من نسخة الشارح وهي
 أولى لأن ضمير له في المواضع الثلاثة للمكفول له وضمير لزمه للمكفول ففهم تشبعت الضمائر مع إيهام عوده

مطاب
 بيع العينة

ان قضى الدين بنفسه درر (فيما
 يتعين بالتعين) كخطة لافيا
 لا يتعين كنفود فلا يندب ولورده
 هل يطيب للاصيل الاشبه نعم
 ولو غنيا عناية (أمر) الاصيل
 (كفيله ببيع العينة) أي يبيع
 العين بالربح نسيئة ليبيعهها
 المستقرض بأقل ليقضى دينه
 اخترعه أكلة الربا وهو مكروه
 مذموم شرعاً لما فيه من الاعراض
 عن مبرة الاقراض (ففعّل) الكفيل
 ذلك (فالمبيع للكفيل) زيادة
 (الربح عليه) لأنه العاقد و(لا)
 شيء على (الأمر) لأنه اما ضمان
 الخسران أو توكل بمجهول وذلك
 باطل (كفل) عن رجل (بما ذاب
 له أو بما قضى له عليه أو بما لزمه له)
 عبارة الدرر لم يلازمه

للمكفول أيضا كبقية الضمائر المذكورة ولا حاجة الى تقديره ولا الى التصريح به لان لازم معنى ثبت فهو
 قاصر في المعنى لا يحتاج الى مفعول والمعنى بما ثبت له عليه فلما كان الاولى اسقاطه منه الشارح عليه فافهم
 (قوله اريد به المستقبل) لانه معلق عليه فان المعنى ان وجب لك عليه شيء في المستقبل فأما كفيلى به حتى
 لو كان له عليه مال ثابت قبل الكفالة لم يكن مكفولا به كما يعلم مما يأتي (قوله لم يقبل برهانه) لانه انما كفل
 عنه بمال مقضى بعد الكفالة لانه جعل الذوب شرطا والشرط لا يذم من كونه مستقبلا على خطر الوجود فما
 لم يوجد الذوب بعد الكفالة لا يكون كفيلا والينة لم تشهد بقضاء دين وجب بعد الكفالة فلم تقم على من اتصف
 بكونه كفيلا عن الغائب بل على أجنبي وهذا في لفظ القضاء ظاهر وكذا في ذاب لان معناه تقرر ووجب
 وهو بالقضاء بعد الكفالة حتى لو ادعى اني قدمت الغائب الى قاضي كذا وأقت عليه بینه بكذا بعد الكفالة
 وقضى لي عليه بذلك وأقام الينة على ذلك صار ككفلا وصحت الدعوى وقضى على التكفيل بالمال لصورته
 خصما عن الغائب سواء كانت الكفالة بأمره ولا الا أنه اذا كانت بغير أمره يكون القضاء على التكفيل
 خاصة كذا في الفتح وقوله حتى لو ادعى الخ هو معنى ما في الفصول العمادية ادعى على رجل انه كفل عن فلان
 بما ذوب له عليه فأقر المدعى عليه بالكفالة وانكر الحق وأقام المدعى بینه انه ذاب له على فلان كذا فانه يقضى به
 في حق التكفيل الحاضر وفي حق الغائب جميعا حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره اه فان قوله
 وأقام المدعى بینه انه ذاب له على فلان كذا معناه انه وجب له عليه بالقضاء بعد الكفالة اي أن القاضي يقضى له
 عليه بذلك بحيث برهن على أن الاصيل الغائب محكوم عليه بذلك ثبت شرط الكفالة فصار التكفيل خصما
 فثبت عليه المال قصد اولى الغائب ضمنا بخلاف ما في المتن فان المدعى برهن على أن له على الاصيل كذا لا على
 أنه كان حكم له على الاصيل بكذا فلو قبلت هذه الينة يكون قضاء على الغائب قصد الان التكفيل لم يصر
 خصما لانه لم يثبت شرط كفالة فالفرق بين المسألتين جلي واضح وان خفي على صاحب النهر وغيره والمحب من
 قول الجبران جزمهم هنا بعدم القبول ينبغي أن يكون على الرواية الضعيفة أما على اظهر الروايتين المفتي به من
 نفاذ القضاء على الغائب فينبغي النفاذ اه فان المفتي به نفاذ القضاء على الغائب من حاكم يراه كشافتي حتى
 لو رفع حكمه الى الخفي نفذه كما حذر صاحب الجرح نفسه في كتاب القضاء وكلامهم هنا في الحاكم الخفي فان
 حكمه لا يتقنلما علمته من عدم الظاهر (قوله وان برهن الخ) هذه مسألة مبتدأة غير داخل تحت قوله
 كفل بما ذاب الخ كما به عليه صدر الشريعة وابن السكال وغيرهما لان الكفالة هنا بمال مطلق كما يأتي (قوله
 وهو كفيل) اي بذلك المال (قوله فالتكفيل الرجوع) اي فاذا قضى عليهما اي على التكفيل الحاضر
 وعلى الاصيل الغائب ثبت للتكفيل بالامر الرجوع على الغائب بلا إعادة بینه عليه اذا حضر لانه صار مقضيا
 عليه ضمنا (قوله لان المكفول به هنا) اي في قوله وان برهن الخ مال مطلق اي غير مقيد بكونه ثابتا بعد الكفالة
 بخلاف ما تقدم في قوله كفل بما ذاب الخ لان الكفالة فيه بمال موصوف بكونه مقضيا به بعد الكفالة فالتكفيل
 تلك الصفة لا يكون كفيلا فلا يكون خصما كما في شرح الجامع لقاضي خان وهذا لتعليل لاصل القضاء على
 التكفيل وأما كون القضاء يتعدى الى الاصيل لو الكفالة بأمره ولا يتعدى لو بدون امر فوجهه كما في النهر
 أن الكفالة بلا امر انما تنفذ قسام الدين في زعم التكفيل فلا يتعدى زعمه الى غيره أما بالامر الثابت فيتضمن
 اقرار المطلوب بالمال اذ لا يأمر غيره بقضاء ما عليه الا وهو معترف به فلذا صار مقضيا عليه ثم قال في النهر
 وفي الجامع الكبير جعل المسألة أربعة اذ الكفالة اما مطلقة ككفلت بمالك على فلان او مقيدة بألف درهم وكل
 اما بالامر أو بدونه وقد علمت أن المقيدة اذا كانت بالامر كان القضاء بها عليهما والا فعلى التكفيل فقط وأما
 المطلقة فان القضاء بها عليهما سواء كانت بالامر ولا لان الطالب لا يتوصل لاثبات حقه على التكفيل الا بعد
 اثباته على الاصيل وهذا لان المذهب أن القضاء على الغائب لا يجوز اه وتماه في الفتح (قوله وهذه
 حيلة الخ) ذكر في الجرح الواجهة الاربعة المذكورة آنفا عن الجامع ثم ذكر أن المطلقة هي الحيلة في القضاء
 على الغائب وأن المقيدة لا تصلح للحيلة لان شرط التعدي على الغائب كونه بأمره اه قلت وطريق جعلها
 حيلة هو المواضعة الالية بشرط أن يكون له بینه على الدين الذي له على الغائب وهذا ظاهر في المطلقة عن
 التقيد بمقدار من المال سواء كانت الكفالة بالامر ولا فيتعدى فيها الحكم الى الغائب لان التكفيل كذا

وفي الهداية وهذا ما من اريد به
 المستقبل كقوله اطال الله بقاءك
 (فغاب الاصيل فبرهن المدعى
 على التكفيل ان له على الاصيل
 كذا لم يقبل) برهانه حتى يحضر
 الغائب فيقضى عليه فيلزمه تبعا
 للاصيل (وان برهن ان له على زيد
 الغائب كذا) من المال (وهو)
 اي الحاضر (كفيل قضى)
 بالمال (على التكفيل) فقط (ولو
 زاد بأمره قضى عليهما) فالتكفيل
 الرجوع لان المكفول به هنا مال
 مطلق فأمكن اثباته بخلاف
 ما تقدم وهذه حيلة اثبات الدين
 على الغائب

أقرب بالكفالة وأنكر الدين على الأصيل فبرهن المدعى على الدين وقدره لالزام الكفيل به لا يمكن إثباته إلا بعد
إثباته على الأصيل فيثبت عليهما لأن المذهب عندنا كافى الفتح أن القضاء على الغائب لا يجوز إلا إذا ادعى
على الحاضر حقاً لا يتوصل إليه إلا بإثباته على الغائب فإذا ثبت عليهما ثم أبرأ المدعى الكفيل يبقى المال ثابتاً
على الغائب وأما الكفالة المقيدة بألف مثلاً فلا يعتدى الحكم فيها إلى الغائب إلا إذا كانت بأمره كما مر تقريره
وإنما لم تصلح للبيعة مع تعدى الحكم فيها لأنه يحتاج إلى إثبات كون الكفالة بالأمر وليس له بينة على ذلك
ولا يجوز الحيلة بأقامة شهود الزور وإقرار الكفيل بالدين يقتصر عليه ولا يعتدى إلى الغائب فضلاً عن إقراره
بكون الكفالة بأمر الغائب وهذا التقرير يظهر لك أن الإشارة في قول الشارح وهذه لا مرجع لها لأن
المذكور في كلامه الكفالة المقيدة وهي بقسمها لا تصلح للبيعة فافهم (قوله وكذا الحوالة) عبارة الفتح وكذا
الحوالة على هذه الوجوه اهـ أي أنها تكون مطلقة ومقيدة وكل منهما بالأمر وبدونه فهي أربعة أيضاً وبيناها
ما في شرح المقدسي عن التحرير شرح الجامع الكبير وكذا الوشيدوا على الحوالة المطلقة بكون قضاء على
الحاضر والغائب ادعى الأمر ولم يدع فان شهدوا بالحوالة المقيدة أن ادعى الأمر يكون قضاء على الحاضر
والغائب فيرجع وإن لم يدع الأمر يكون قضاء على الحاضر خاصة ولا يرجع وتعامه فيه وبه ظهر أن الإشارة
بقوله وكذا الحوالة راجعة إلى أصل المسألة لا إلى بيان جعلها حيلة لأن شرط صحة الحوالة كون المال معلوماً
كما سيأتي فلو قال له إن فلاناً ألقى عليك بألف درهم فأقر له بالحوالة بها كان مقراً بالمال فيلزمه ولا يمكن
المدعى إثباته على الغائب بالبينة وهذه حوالة مطلقة لأنهم تقيد بنوع مخصوص كما سيأتي بيانها في بابها إن شاء
الله تعالى هذا ما ظهر لي (قوله كفالة بالدرك) هو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع كما مر نهر (قوله
تسليم لمبيع) أي تصديق منه بأن المبيع ملك للبائع لأنها كانت مشروطة في البيع فتعامه بقبول الكفيل
فكانه هو الموجب له وإن لم تكن مشروطة فالمراد بها أحكام البيع وترغيب المشتري فينزل منزلة الإقرار بالملك
فكانه قال اشتراها فانها ملك البائع فان استحققت فأنا ضامن عنها نهر (قوله كشفة) أي لو كان
الكفيل شفعياً فلا شفعة له بجر (رضاء بشراء المشتري) (قوله فلا دعوى له) أي فلا تسع دعواه بالملك
فيها وبالشفعة وبالإجارة بجر (قوله كتب فيه) بالبناء للمجهول وقوله باع ملكه الخ جملة قصد بها لفظها
غائب الفاعل وجملة كتب الخ صفة لملك (قوله كالوشيد بالبيع الخ) لأن الشهادة به على إنسان إقراره منه
بنفاذ البيع باتفاق الروايات نهر عن الزيلعي (قوله مطلق عماد كسر) أي عن قيد الملكية وكونه
نافذاً باتفاق دعواه الملك بعده أذ ليس فيه ما يدل على إقراره بالملك للبائع لأن البيع قد يصدر من غير المالك
وله كتب شهادته ليحفظ الواقعة بخلاف ما تقدم فانه مقيد بما ذكر درر أي ليسى بعد ذلك في تثبيت البينة
فتح (قوله لأنه مجرد أخبار) ولو أخبر بأن فلاناً باع شيئاً كان له أن يدعيه درر وقولهم هنا أن الشهادة
لا تكون إقراراً بالملك يدل بالاولى على أن السكوت زماناً لا يمنع الدعوى بجر وفي حاشية السيد أبي السعود
لكن نقل شيخنا عن فتاوى الشيخ الشلبي أن حضوره مجلس البيع وسكوته بلا عذر مانع له من الدعوى بعد
ذلك حسم الباب التقرير اهـ قلت سيأتي آخر الكتاب قبيل الوصايا إن شاء الله تعالى أن ذلك في القريب
والزوجة وكذا في الجار إذا سكت بعد ذلك زماناً في دعوى الخيرية أن علماء ناصوا في متونهم وشروحهم
وقضاوهم أن تصرف المشتري في المبيع مع اطلاع الخصم ولو كان اجنبياً بنحو البناء أو الغراس أو الزرع
يمنعه من سماع الدعوى (قوله ولم يذكر الختم الخ) أي كما قال في الكنز وشهادته وختمه قال في الفتح الختم أمر
كان في زمانهم إذا كتب اسمه في الصك جعل اسمه تحت رصاص مكتوباً ووضع نقش خاتمه كيلا يطرقة التبديل
وليس هذا في زماننا اهـ فالحكم لا يتفاوت بين أن يكون فيه ختم أو لا كذا في العناية قال في الترو لم أر مالو
تعارفوا رسم الشهادة بالختم فقط والذي يجب أن يقول عليه اعتبار المكتوب في الصك فإن كان فيه ما يفيد
الاعتراف بالملك ثم ختم كل اعترافه والا لا اهـ (قوله إلى شهر) أي بعد شهر فلا مطالبة لك على الآن
(قوله هو) أي الضمان (قوله فالقول للضامن) أي مع يمينه في ظاهر الرواية ط عن الشلبي واحترزه
عماروي عن الثاني أن القول للمقرض (قوله لأنه ينكر المطالبة) أي في الحال (قوله لأن المقرض ينكر
الاجل) فإن المقرض بالدين أقرب بما هو سبب المطالبة في الحال إذا تظاهراً أن الدين كذلك لأنه إنما يثبت بدلاً عن قرض

ولو خاف الطالب موت الشاهد
يتواضع مع رجل ويدعى عليه
مثل هذه الكفالة فيقر الرجل
بالكفالة وينكر الدين فيبرهن
المدعى على الدين فيقضى به على
الكفيل والأصيل ثم يبرأ
الكفيل فيبقى المال على الغائب
وكذا الحوالة وتعامه في الفتح والبحر
(كفالة بالدرك تسليم) منه (لمبيع)
كشفة فلا دعوى له (ككتب شهادته
في صك كتب فيه باع ملكه أو باع
يبيعاً نافذاً) فانه تسليم أيضاً كما
لو شهد بالبيع عند الحاكم قضى بها
أولاً (لا يكون تسليم) كتب
شهادته في صك بيع مطلق عماد كسر
(أو كتب شهادته على إقرار
العائدين) لأنه مجرد أخبار فلا
تناقض ولم يذكر الختم لأنه وقع
اتفاقاً باعتبار عادتهم (قال)
الكفيل (ضمنه لك إلى شهر وقال
الطالب) هو (حال) فالقول
للضامن) لأنه ينكر المطالبة
(وعكسه) أي الحكم المذكور
(في) قوله (لك على) مائة إلى شهر
مثلاً (إذا قال الآخر) وهو المقرض
(حالة) لأن المقرض ينكر الاجل

او اتلاف او بيع ونحوه والتظاهر أن العاقل لا يرضى بخروج مستحقه في الحال الا ليدن في الحال فكان
الحلول الاصل والاجل عارض فكان الدين المؤجل معروضاً لعارض لا نوعاً ثم ادعى لنفسه حقاً وهو تأخيرها
والاخر ينكره وفي الكفالة ما أقر بالدين على ما هو الاصح بل بحق المطالبة بعد شهر والمكفول له يقيم عليها
في الحال والكفيل ينكر ذلك فالقول له وهذا لان التزام المطالبة يتنوع الى التزامها في الحال او في المستقبل
كالكفالة بما ذاب او بالدرك فانما أقر بنوع منها فلا يلزم بالنوع الاخر اه فتح (قوله وخاف الكذب) اي
ان أنكر الدين (قوله واحلوه) اي دعوى المقره أنه حال بسبب اقرار المقر بالدين (قوله أن يقول الخ)
اي المدعى عليه للمدعى وقيل اذا قال ليس لك على حق فلا بأس به اذا لم يرد انواه حقه زبلي ولم يذكر امر
حلفه لو استخلف والتظاهر أن له ذلك اذ مجرد انكاره مما لا اثر له نهر أي أن قوله لا بأس به اي بانكاره المذكور
لا اثر له لان الخصم يطلب تحليفه ويكذبه في الانكار فلا اذن له بالانكار اذن بالحلف ولا يخفى أن ليس للثني
في الحال الا لقرينة على خلافه فاذا حلف وقال ليس لك على حق أي في الحال فهو صادق فانهم (قوله اذا
استحق المبيع قبل القضاء على البائع) الطرف متعلق بقوله ولا يؤخذ وأراد بالاستحقاق الناقل أما المبتل
كدعوى النسب ودعوى الوقف في الارض المشتراة أو أنها كانت مسجد ايرجع على الكفيل وان لم يقض
بالثمن على المكفول عنه واسكن الرجوع على بائعه وان لم يرجع عليه بخلاف الناقل ومز تمام أحكامه في بابه قيد
بالاستحقاق لانه لو انفسخ بخيار رؤية أو شرط أو عيب لم يؤخذ الكفيل به وبالثمن لانه لو خفي في الارض لا يرجع
على الكفيل بقيمة البناء وكذا لو كان المبيع أمة استولدها المشتري وأخذ من المشتري مع الثمن قيمة الولد والعقر
لم يرجع على الكفيل الا بالثمن كذا في السراج نهر (قوله لا ينتقض البيع) ولهذا الواجب المستحق البيع
قبل الفسخ جاز ولو بعد قبضه وهو الصحيح فلم يقض بالثمن على البائع لا يجب رد الثمن على الاصيل فلا يجب
على الكفيل وقوله كما مر أي في باب الاستحقاق وانظر ما كتبناه هناك (قوله اي الموظف في كل سنة) لانه
دين له مطالب من جهة العباد فصار كسائر الديون ونماه في الزبلي وهذا التعليق اعتمدوه جميعاً فيدل على
اختصاص الخراج المضمون بالموظف أما خراج المقاسمة فخر من الخارج وهو عين غير مضمون حتى لو هلك
لا يؤخذ بشيء والكفالة بأعيان لا تجوز ط (قوله على خلاف ما اطلقه في البحر) فانه قال وأطلقه فنحل
الخارج الموظف وخراج المقاسمة وخصه بعضهم بالموظف الخ ووجه الاعتراض على البحر حيث حمل كلام
الكفر على الاطلاق مع وجود القرينة المذكورة على التقييد بالموظف فكان الاولى التقييد فانهم وكذا
التعليق المار يدل عليه ولذا قال في الفتح وقد قيدت الكفالة بما اذا كان خراجاً لموظف لا خراجاً مقاسمة فانه غير
واجب في الذمة (قوله منقوض) النقض لصاحب البحر (قوله وكذا النوائب) جمع نائبة وفي الصحاح
النائبة المصيبة واحدة نوائب الدهر اه وفي اصطلاحهم ما يأتي قال في الفتح قيل أراد بها ما يكون بحق
كأجرة الخراس وكري النهر المشترك والمال الموظف لتجهيز الجيش وفداء الاسرى اذ لم يكن في بيت المال
شيء وغيره مما هو بحق فالكفالة به جائزة بالاتفاق لانها واجبة على كل مسلم ومسلمين بإيجاب طاعة ولي الامر
فيما فيه مصلحة المسلمين ولم يلزم بيت المال اولاً ولزمه ولا شيء فيه وان اراد بها ما ليس بحق كالجبايات الموظفة على
الناس في زماننا يلا دافارس على الخياط والصباغ وغيرهم للسلطان في كل يوم او شهر فانها ظلم فاختلف المشايخ
في صحة الكفالة بها فقيل تصح اذا عبرة في صحة الكفالة وجود المطالبة اما بحق او باطل ولهذا قلنا ان من تولى
قسمتها بين المسلمين فعديل فهو مأجور وينبغي أن من قال الكفالة ضم في الدين يمنعها هنا ومن قال في المطالبة
يمكن أن يقول بضمها او بمنعها بناء على انها في المطالبة بالدين او مطلقاً اه أي فان قال بالدين منعها وان قال
مطلقاً اي بالدين وغيره أجازها (قوله حتى لو أخذت الخ) تأيد للقول بجواز الكفالة بها فانها اذا أخذت
من الاككار وجاز له الرجوع بها بلا كفالة تقع الكفالة بالاولى لكن في البرازية لا يرجع الا كاري في ظاهر الرواية
وقال الفقيه يرجع وان أخذ من الجار لا يرجع وزاد في جامع الفصولين أن احد الشرطين لو أدى الخراج يكون
متبرعاً نعم في اخراجات القنية برز ظهير الدين المرغيناني وغيره المستبرأ اذا أخذ منه الجباية الرابعة
على الدور والحوادث يرجع على الآخر وكذا الاكار في الارض وعليه الفتوى اه (قوله وعليه الفتوى)
راجع لقوله ولو غير حق وكذا المسألة الاكار كما علمت وفي البحر وظاهر كلامهم ترجيح الصحة اي في كفالة

والحيلة لمن عليه دين مؤجل وخاف
الكذب أو حلوله باقراره أن
يقول أهو حال أو مؤجل فإن
قال حال أنكره ولا حرج عليه
زبلي (ولا يؤخذ ضمان الدرك
اذا استحق المبيع قبل القضاء على
البائع بالقرن) اذ مجرد الاستحقاق
لا ينتقض البيع على الظاهر كما مر
(وصح ضمان الخراج) اي الموظف
في كل سنة وهو ما يجب عليه في
الذمة بقرينة قوله (والرهن به) اذ
الرهن بخراج المقاسمة باطل نهر
يحل خلاف ما اطلقه في البحر
وتجوز الزبلي الرهن في كل
لما تجوز به الكفالة بمجامع التوثيق
استقوض بالدرك لجواز الكفالة به
دون الرهن (وكذا النوائب) ولو
بغير حق كجبايات زماننا فانها في
المطالبة كالديون بل فوقها حتى
لو أخذت من الاكار فله الرجوع
على مالك الارض وعليه الفتوى
صد والشرعية وأقره المصنف
وابن الجبال

النواب بغير حق ولذا قال في ايضاح الاصلاح والفتوى على الصحة وفي الخاتمة الصحيح الصحة ويرجع على المكفول عنه ان كان بأمره اه وعليه مشى في الاختيار واختاروا المقتضى ثم صحح صاحب الخاتمة في شرحه على الجامع الصغير عدم الصحة وكذلك افتى في الخيرية بعدم الصحة مستنداً الى المأني والبرازية والخلاصة من انه قول عامة المشايخ ولما في العمادية من أن الاسير لو قال لغيره خلاصني فدفعت المأمور مالا وخلصه قال السرخسي يرجع وقال صاحب المحيط لا وهو الاصح وعليه الفتوى قال فهذا يدفع ما في الاصلاح وما في الخاتمة والعلة فيه أن الظلم يجب اعدامه ويجرم تقريره وفي القول بصحته تقريره اه مخلصاً قلت غاية الامر انهما قولان معصمان ومشى على الصحة بعض المتون وهو ظاهر اطلاق الكنز وغيره لفظ النواب فكان ارجح وأما مسألة الاسير فليس فيها كفالة ولا أمر بالرجوع على انه في الخاتمة صحح انه يرجع على الاسير وبه جزم في شرح السير الكبير بلا حكاية خلاف كما قد مرنا في متفرقات البيوع وأما قوله والعلة فيه الخ فهو مدفوع بما رأيت في هامش نسختي المنع بخط بعض العلماء وأظنه السيد الجوى مما حاصله أن المراد من صحة الكفالة بالنواب رجوع الكفيل على الاصيل لو كانت الكفالة بالأمر لا انه يضمن اطالها الظالم لان الظلم يجب اعدامه ولا يجوز تقريره فلا تغتر بظاهر الكلام اه وهو تنبيه حسن ولهذا لم يذكر الرجوع على الكفيل بل اقتصر واه على بيان الرجوع على الاصيل لو الكفالة بأمره وليس في هذا تقرير الظلم بل فيه تخفيفه لانه لو لا الكفالة بمس التظالم المكفول وبضربه ويكفاه ببيع عقاره وسائر أملاكه بمن ينجس اوبالاستدانة بالمراجعة ونحو ذلك مما هو مشاهد ولعلهم لهذا أجازوا هذه الكفالة وان لم يجزوا ما بين خبر ونحوه والله سبحانه أعلم (قوله وقيد شمس الأئمة) لا يرجع في كلامه لهذا الضمير والمناسب قول النهر وفي الخاتمة قضى نائبة غيره بأمره رجوع عليه وان لم يشترط الرجوع وهو الصحيح وقيد شمس الأئمة الخ اي قيد قوله بأمره وهذا التقييد ظاهر اذا خفاه أن أمر المكره غير معتبر (فرع) في مجموع النوازل جماعة طمع الوالي أن يأخذ منهم شيئاً بغير حق فاخفى بعضهم وظفر الوالي ببعضهم فقال انفتقون لهم لا تظلموه علينا وما اصابكم فهو علينا بالحصص فلما أخذ منهم شيئاً فلهم الرجوع قال هذا مستقيم على قول من جوز ضمان الجباية وعلى قول عامة المشايخ لا يصح فتح (قوله لم يعتبر أمره بالرجوع) الا صوب في الرجوع كما هو في البحر وغيره عن العناية للاكل فالبايع في متعلقة ببيع لا بأمر لانه ليس المراد أنه أمره بالرجوع عليه بل أمره بقضاء النائبة وان لم يشترط الرجوع وحينئذ فالعنى انه اذا كان مكرهاً بالأمر بالقضاء لم يعتبر أمره في حق الرجوع لفساد الأمر بالاكراه فلا رجوع للأمر عليه (قوله بلا شرط) اي بلا شرط الرجوع (قوله على الصحيح) مخالف لما قدمه في النفقات من أن الصحيح عدم الرجوع وبه يقتضى فيه اختلاف الصحيح كما ذكرناه آنفاً (قوله على هامشها) اي هامش البرازية وفي القاموس الهامش حاشية الكتاب موله (تمة) من اصحابنا من قال الاصل أن يساوى اهل محله في اعطاء النائبة قال القاضي هذا كان في زمانهم لانه اعانة على الحاجة والجهاد أما في زماننا فكثر النواب تؤخذ ظلماً ومن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فهو خبره نهر وتعامه في الفتح ونقل في القضية أن الاولى الامتناع ان لم يحصل حصته على الباقيين والا فالاولى عدمه ثم قال وفيه اشكال لان الاعطاء اعانة للظالم على ظلمه (قوله اي النصيب من النائية) اي حصة الشخص منها اذا قسمها الامام فتح (قوله وقبل هي النائية الموظفة) والمراد بالنواب ما هو منها غير راتب فتغابرا فتح (قوله وقبل غير ذلك) قال في النهر وقبل هو أن يقسم ثم يمنع أحد الشريكين قسم صاحبه وقال الهندواني هي أن يمنع أحد الشريكين من القسمة فيضمنه انسان ليقوم مقامه فيها (قوله فانه امن) بقصر الهمة على تقدير مضاف اي ذو أمن او بمتها على صورة اسم الفاعل بمعنى المفعول كساحل بمعنى مسعود او بمعنى أمن سالكه مثل نهاره صائم وعلى الوجهين عيشة راضية (قوله لم يضمن) مثله كل هذا الطعام فانه ليس بمسوم فأكله فأتى لا ضمان عليه وكذا لو أخبره رجل انها حرة فترجها ثم ظهرت بمالوكه فلا رجوع بقيمة الولد على المخبر أشبه ط (قوله والمسألة بجالها) اي فسلكه وأخذ ماله ط (قوله ضمن) أما لو قال له ان أكل ابنك سبع او اظف مائة سبع فأناضاً من لا يصح هندية لما تقدم من أن السبع لا يكفل وأن فعله جبار ط (قوله هذا وارد الخ) أقول صحة الضمان لامن حيث صحة الكفالة حتى يرد ما ذكر بل من حيث انه غرره لأن الغرر يوجب الرجوع اذا كان بالشرط ابو السعود ط ولذا اعقبه الشارح بذكر الاصل لكن

وقيد شمس الأئمة بما اذا امر به طائفاً فلو مكرهاً في الأمر لم يعتبر أمره بالرجوع ذكره الاكل وقالوا من قام بتوزيعهما بالعدل أجر وعليه فلا يفسق حيث عدل وهو نادر وفي وكالة البرازية قال لرجل خلصني من مصادرة الوالي او قال الاسير ذلك فخلصه رجوع بلا شرط على الصحيح قلت وهذا يقع في ديارنا كثيراً وهو أن الصوباني يملك رجلاً ويحبسه فيقول لا تخر خلصني فيخلصه ببلغ فيخبر بغير شرط الرجوع بل بمجرد الأمر قد بر كذا بخط المصنف على هامشها فليحفظ (والقصة) اي النصيب من النائية وقبل هي النائية الموظفة وقبل غير ذلك وأيا ما كان فالكفالة بينهما صحيحة صدر الشريعة (قال) رجل (لاخر اسلك هذا الطريق فانه آمن فسلكت وأخذ ماله لم يضمن ولو قال ان كان مخوفاً وأخذ ماله فأناضاً من والمسألة بجالها (ضمن) هذا وارد على ما قدمه بقوله ولا تصح بجهالة المكفول عنه كما في الشريعة لامية

والاصل أن المقرور انما يرجع على الغار اذا حصل الغرور في ضمن المعاوضة أو ضمن الغارة صفة السلامة للمقرور نصا دور وتماه في الاشياء ومتر في المراجعة (فروع) ضمان الغرور في الحقيقة هو ضمان الكفالة * للكفيل منع الاصيل من السفر لو كفاله حالة ليخلصه منها بأداء أو ابراء وفي الكفيل بالنفس رده اليه كافي الصغرى اى لو بأمره * من قام عن غيره بواجب بأمره رجع بما دفع وان لم يشترطه كالامر بالنفاق عليه وقضاء دينه الا في مسائل * أمره بتعويض عن هبته وباطعام عن كفارته وبأداء عن زكاة ماله وبأن يهب فلانا عنى ألفا في كل موضع يملك المدفوع اليه المال المدفوع اليه مقابل يملك مال خان المأمور برجوع بلا شرط والافلا وتماه في وكالة السراج والكل من الاشياء وفي الملتقط الكفيل للمعتلة بما لها على الزوج من الدين لا يبرأ بتجدد النكاح بينهما * ثوب خاب عن دلال

بأن أن ضمان الغرور في الحقيقة هو ضمان الكفالة ثم اءلم أن المصنف تابع في ذكر هذه المسألة صاحب الدرر عن العمادية وعزاها للبيري الى الذخيرة بزيادة ان المكفول عنه مجهول ومع هذا جوزوا الضمان اه لكن قال في الثالث والثلاثين من جامع الفصولين برهن المخط ما ذكر من الجواب بخالف لقول القدوري من قال لغيره من غصبك من الناس أو من ياديت من الناس فأنا ضامن لذلك فهو باطل اه وأجاب في نور العين بأن عدم الضمان في مسألة القدوري لعدم التغير فظهر الفرق قلت لكن في البرازية وذكر القاضي بايع فلانا على أن ما أصابك من خسران فلي أو قال لرجل ان هلك عينك هذا فأنا ضامن لم يصح اه الا أن يجاب بأن قوله بايع فلانا لا تغير فيه لعدم العلم بحصول الخسران في المباينة معه ولا أن الخسران يحصل بسبب جهل المأمور بأمر البيع والشراء بخلاف قوله اسلك هذا الطريق والحال انه مخوف فان الطريق المخوف يؤخذ فيه المال غالباً ولا يصنع فيه للمأمور فقد تحقق فيه التغير فاذا ضمنه الامر نصارجع عليه ولعلمهم أجازوا الضمان فيه مع جهل المكفول عنه زجر عن هذا الفعل كافي لتعين الساعي والله سبحانه اعلم (قوله في ضمن المعاوضة) فيرجع على البائع بقيمة الولد اذا استحققت بعد الاستيلاد بقيمة البناء بعد أن يسلم البناء اليه واحترز عما اذا كان في ضمن عقد التبرع كالهبة والصدقة (قوله او ضمن الغارة صفة السلامة للمقرور نصا) اى كمسألة المتن الثانية فانه نص فيها على الضمان بخلاف الاولى وتعام عبارة الدرر حتى لو قال الطعان لصاحب الحنطة اجعل الحنطة في الدلو فذهب من ثقبه ما كان فيه الى الماء والطعان كان عالماً به بضمين لانه صار غاراً في ضمن العقد بخلاف المسألة الاولى لان ثمة ما ضمن السلامة بحكم العقد وهنا العقد يقتضى السلامة كذا في العمادية اه وأراد بالاولى قوله اسلك هذا الطريق فانه امن ويظهر من التعليل أن قوله حتى لو قال الخ تبرع على الاصل الاول وقوله ان كان عالماً به اى ثقب الدلو بشكل عليه مسألة الاستحقاق (قوله وتماه في الاشياء) ذكرناه في آخر باب المراجعة وتكلمنا عليه هناك فراجع (قوله هو ضمان الكفالة) أمافي الاصل الثاني فهو ظاهر لان شرطه أن يذكر الضمان نصاً أو ما في الاول فلان عقد المعاوضة يقتضى السلامة فكانه بسبب أخذ العوض ضمن له سلامة المعوض (قوله لو كفاله حالة) يذنب أن يجري فيه ما سيذكره الشارح آخر الباب عن المحيط (قوله ليخلصه بأداء أو ابراء) اى بأن يؤدى المال اليه او الى الطالب أو بأن يتكلم مع الطالب ليرى الكفيل (قوله رده اليه) في بعض التفسيرات بالباء الموحدة وهى أحسن فهو متعلق بخلصه اى برده نفسه وتسليمها الى الطالب (قوله اى لو بأمره) لان الكفيل بلا أمر متبرع ليس له مطالبة الاصيل بمال ولا نفس حتى انه لا يأتى بالامتناع من تسليم نفسه معه كما مر سابقاً (قوله من قام عن غيره بواجب بأمره الخ) الظاهر أن المراد بالواجب اللازم شرعاً وعادة ليصح استثناء التعويض عن الهبة ونفس الهبة الا أن يكون لفظ الامتناع لكن وقوله بأمره متعلق بقام (قوله أمره بتعويض عن هبته) اى أمر الموهوب له رجلاً أن يعوض الواهب عن هبته (قوله وباطعام الخ) وكذا لو قال أئج عنى رجلاً أو اعتق عنى عبداً عن ظهاري خانية فالمراد بالواجب الاخرى (قوله وبأن يهب فلانا) فلو قال هب فلاناً عنى ألفاً تكون من الامر ولا رجوع للمأمور عليه ولا على القابض ولا الأمر الرجوع فيها والدافع منقطع ولو قال على أنى ضامن ضمن للمأمور ولا الأمر الرجوع فيها دون الدافع خانية (قوله في كل موضع الخ) فالمشترى أو الغاصب اذا أمر رجلاً بأن يدفع الثمن او يبدل الغصب الى البائع او المالك كان المدفوع اليه مال الكال المدفوع بمقابله مال هو المبيع او المصوب وظهره أن الهبة لو كانت بشرط العوض فأمره بالتعويض عنها يرجع بلا شرط لوجود الملك بمقابله مال بخلاف ما لو أمره بالاطعام عن كفارته او بالاحجاج عنه ونحوه فانه ليس بمقابله مال فلا رجوع للمأمور على الامر الا بشرط الرجوع ويرد عليه الامر بالنفاق عليه فانه قدّم أنه يرجع بلا شرط مع أنه ليس بمقابله ملك مال وكذا الامر بأداء النواثب وبتخليص الاسير على ما مر هذا وسيذكر المصنف في باب الرجوع عن الهبة اصلاً آخر وهو كل ما يطالب به بالحبس والالزمة فالامر بأدائه يثبت الرجوع والافلا الا بشرط الضمان ويرد عليه أيضاً الامر بالنفاق وانظر ما حذرناه في تنقيح الحامدية (قوله الكفيل للمعتلة الخ) صورته خالعت زوجها على مهرها مئلاً ولها عليه دين فكفاله به لها رجل ثم جدد اعطه النكاح بينهما لا يبرأ الكفيل لعدم ما يسهط ما ثبت عليه بالكفالة أفاده ط (قوله ثوب خاب الخ) تابع صاحب

لا ضمان عليه ولو غاب عن صاحب الخائوت وقد ساوم واتفقا على الثمن فعليه قيمة الثوب ٢٨٥ ولوطاف به الدلال ثم وضعه في حانوت فهلك ضمن الدلال بالاتفاق ولا ضمان على صاحب الخائوت عند الامام لانه

الملتقط في ذكر هذه الفروع في الكفالة المناسبة للضمان والا فاعلموا الوديعة أو الاجارات (قوله لا ضمان عليه) هذا الوضع منه أما لو قال لأدري في أي حانوت وضعته ضمن نقله بعض المحشين عن الخاتمة وذكر الشارح نحوه آخر الوديعة (قوله واتفقا على الثمن) أي قبل العقد فيكون مقبوضا على سوم الشراء (قوله ضمن الدلال بالاتفاق) أقول هذا إذا وضعه أمانة عند صاحب الدكان أما لو وضعه عنده ليشتره ففيه خلاف مذكور في الثالث والثلاثين من جامع الفصولين فقبل يضمن لانه مودع وليس للمودع أن يودع وتقبل لا يضمن في الصحيح لانه أمر لا بد منه في البيع وبه جزم في الوهبانية كما نقله الشارح عنها آخر الاجارات (قوله برئ) لانه كغاصب الغاصب إذا ردت على الغاصب يبرأ وإنما يبرأ لو أثبت رده بحجة جامع الفصولين (قوله لانه بصير عاملا لنفسه) إذ ولاية القبض له والضامن يعمل غيره ط فلأن وكيل البيع ضمن الثمن لموكله وأدري يرجع ولو أدى بلا ضمان لا يرجع كما في الفصولين وقدمت (قوله الاعمال بيت المال) أي إذا كان برده لبيت المال أو على أربابه ان علوا كما ذكره في آخر العبارة (قوله رواء الحاكم وغيره) اخرج في الدر المنثور في سورة يوسف في قوله تعالى اجعلني على خزائن الأرض قال اخرج ابن أبي حاتم والحاكم عن أبي هريرة قال استعملني عمر على البحرين ثم نزعني وغزمني اثني عشر ألفا ثم دعاني بعد إلى العمل فأبيت فقال لم وقد سألت يوسف العمل وكان خيرا منك فقلت ان يوسف عليه السلام نبي ابن نبي ابن نبي وأنا ابن امية وأخاف أن أقول بغير علم وأفتي بغير علم وأن يضرب ظهري ويشتم عروضي ويؤخذ مالي اه بخر قات ولعل مذهبه أن هدية العمال بامانة بخلاف مذهب عمر رضي الله تعالى عنه فلذا اعزته (قوله ويلحق بهم الخ) قال السيد الخوئي هذا مما يعلم ويحكم ولا تجوز الفتوى به لانه يكون ذريعة إلى ما لا يجوز وذلك لانحكام زماننا لو اقتصروا بهذا وصادروا من ذكر لا يردون الاموال إلى الاوقاف وان علمت اعيانها ولا لبيت المال بل يصرفونها فيما لا يليق ذكره فليكن هذا على ذكر منك اه قلت والفاعل لهذا عمر وابن عمر ط (قوله وفي التخصيص الخ) قد منعا عند قوله ولو أبرأ الاصيل أو آخر عنه برئ الكفيل ولا ينعكس أن هذا مخالف لما في كل الكتب ولا يجوز العمل به بل يتأخر عن الكفيل فقط دون الاصيل (قوله وقد منعا) أي قبل فصل القرض وذكرنا هناك أيضا ما فيه كفاية (قوله وسيجيء) أي في فصل الحبس من كتاب القضاء (قوله وليس للدائن منه الخ) وكذا ليس له أن يطالبه باعطاء الكفيل وان قرب حلول الاجل كما في الاقضية وذكر في المتن يطالبه باعطاء الكفيل وان كان الدين مؤجلا وتماه في التاسع والعشرين من نور العين وفصل في القضية بأنه ان عرف المديون بالمطل والتسويق يأخذ الكفيل والا فلا اه فالاقوال ثلاثة (قوله واستحسن الخ) وفي الظهيرية قالت زردجي يريد أن يغيب نغذ بالنفقة كفيلا لا يجيبها الحاكم إلى ذلك لانها لم تجب بعد واستحسن الامام الثاني أخذ الكفيل رفقاهما وعليه الفتوى ويجعل كانه كفيل بما ذاب لها عليه اه بخر عند قوله وتصح بالنفس وان تعددت قال في النهر وظاهره يفيد أنه يكون كفيلا بنفسه عند الثاني مادام غائبا ووقع في كثير من العبارات أنه استحسن أخذ الكفيل بنفقة شهر وقد قالوا كما في الجمع لو كفلهما بنفقة كل شهر لزمته مادام النكاح بينهما عند أبي يوسف وقال يلزمه بنفقة شهر اه وقدم الشارح نحوه هذا عن الخاتمة عند قول المصنف وبما يابعت فلانا فاعلى لكن هذا فيما لو كفلا بلا اجبار والطاهر أن ما وقع في كثير من العبارات فيما إذا أراد القاضي اجباره على اعطاء كفيل نعم في نور العين عن الخلاصة لو علم القاضي أن الزوج يمكث في السفر أكثر من شهر يأخذ الكفيل بأكثر من شهر عند أبي يوسف اه (قوله وقاس عليه الخ) في الجرح المحبط بعد ما مر عن أبي يوسف لو أفتى بتول الثاني في سائر المديون بأخذ الكفيل كان حسنا رفق بالناس اه قال وفي شرح المنظومة لابن الشحنة هذا ترجيح من صاحب المحيط اه ومثله في النهر (قوله لكنه مع الفارق) عبارة الشرنبلالي في شرحه لكن الفرق ظاهر بين نفقة المرأة التي يؤدى تركها إلى هلاكها وبين دين الغريم الذي ليس كذلك اه قلت ورأيت بخط شيخ مشايخنا التركاني وتعليل الفرق من صاحب المحيط والصدور الشهيد يفيد أنه لا فرق بين نفقة المرأة وبين دين الغريم وأي رفق في أن يقال لصاحب الدين سافر معه إلى أن يحل الاجل أذربا يصرف في السفر أكثر من دينه فلو أفتى بقول صاحب المحيط وحسام الدين الشهيد والمتنق والحجية كان حسنا وفيه حفظ لحقوق العباد من الضياع والتلف خصوصا في هذا الزمان اه ونحوه في مجموعة الساجحاني واليه يميل كلام الشارح بقريته الاستدلال عليه وفي البيري عن خزنة

بقية المديون لكنه مع الفارق كما في شرح الوهبانية للشرنبلالي

لكن في المنظومة المحببة
لوقال مديوني مراده السفر
وأجل الدين عليه ما استقر
وطلب التكفيل قالوا يلزم

عليه اعطاء كفيل يعلم
لو حبس الكفيل قالوا اجازله
اذا أراد حبس من قد كفله
لانه قد كان ذا الاجله
حبس فليجازه بفعله
ثم الكفيل ان يمت قبل الاجل
لا شك أن الدين في ذال الحال حل
عليه فالوارث ان أدامه
يرجع به من قبل ما التا جيل ثم

(باب كفالة الرجلين) *

(دين عليه الاخر) بأن اشتريانه
عبد اجمانه (وكفل كل عن صاحبه)
بأمره (جاز ولم يرجع على شريكه
الاجم اذا زاندا على النصف)
رجحان جهة الاصله على النيابة
ولانه لو رجع بنصفه لادى الى الدور
دور (وان كفلا عن رجل بشئ
بالتعاقب) بأن كان على رجل
دين فكفل عنه رجلان كل واحد
منهما بجميعه منفردا (ثم كفلا
كل) من الكفيلين (عن صاحبه)
بأمره بالجميع وبهذه القيود
خالف الاول (فما أذى) أحدهما
(رجع بنصفه على شريكه) لكون
الكل كفالة هنا (او) يرجع
ان شاء (بالكل على الاصيل)
لكونه كفلا بالكل بأمره

الفتاوى يأخذ كفلا ورهنا بحقه وان كان ظاهر المذهب عدمه لكن المصلحة في هذا لما ظهر من التعنت والجور
في الناس اه ثم رأيت المفتي أبا السعود أفتى به في معروضاته (قوله لو حبس المديون الخ) تقدم هذا
في قول المتن واذا حبسه له حبسه وتقدم يمين شروطه وقوله حبس بالنصب لانه تنازع فيه جازوا أراد وأعمل
الثاني واظهر للاول مرفوعه ولو أعمل الاول لوجب أن يقال وأراد به باراز الضمير فافهم (قوله ثم الكفيل
الخ) تقدم هذا أيضا عند قول المصنف واذا حل على الكفيل بموته لا يحل على الاصيل (قوله من قبل
ما التا جيل ثم) ما صدريه والتا جيل فاعل لفعل محذوف دل عليه المذكور وهو تم فافهم والله سبحانه أعلم

(باب كفالة الرجلين) *

شروع فيما هو كالمركب بعد الفراغ من المفرد ط (قوله بأن اشتريانه عبد اجمانه) أشار الى استواء الدينين
صفة وسببا فلما اختلفا صفة بأن كان ماعليه اى ماعلى المؤدى مؤجلا وما على صاحبه حالا فاذا أذى صح تعيينه
عن شريكه ورجع به عليه وعلى عكسه لا يرجع لان الكفيل اذا جعل دينه مؤجلا ليس له الرجوع على الاصيل
قبل الحلول ولو اختلف سيهما نحو أن يكون ماعلى أحدهما ماقرضا وما على الآخر مبيع فانه يصح تعيين
المؤدى لان النية في البنسيتين المختلفتين معتبرة وفي الجنس الواحد لغو بجرع عن الفتح (قوله وكفل كل عن
صاحبه) فلو كفلا أحدهما عن صاحبه دون الآخر وادى الكفيل فجعله عن صاحبه فانه يصدق بجرع (قوله
بأمره) والا فلا رجوع بشئ أصلا (قوله زاندا على النصف) المراد أن يكون زاندا على ماعليه ولو كان دون
النصف او أكثر ط (قوله رجحان جهة الاصله على النيابة) لان الاول دين عليه والثاني مطالبة بلا دين
ثم هو تابع فوجب صرف المؤدى الى الاقوى حتى على القول بجعل الدين على الكفيل مع المطالبة فان ماعليه
بالاصله أقوى فان من اشترى في مرض موته شيئا كان من كل المال ولو مديونا ولو كفلا كان من الثلث الا
اذا كان مديونا فلا يجوز أقاده في الفتح (قوله لادى الى الدور) لانه لو جعل شئ من المؤدى عن صاحبه
فله صاحبه أن يقول أدأوك كعادتي فان جعلت شيئا من المؤدى عني ورجعت على بذلك في أن اجعل
المؤدى عنك كما لو أدت بنفسى فيفضى الى الدور كذا في الكفاية وذكر في الفتح انه ليس المراد حقيقة الدور فانه
توقف الشئ على ما توقف عليه بل اللازم في الحقيقة التسلسل في الرجوعات بينهما فيفتح الرجوع المؤدى اليه
وتماه فيه (قوله كل واحد منهما بجميعه منفردا) قيد بقوله بجميعه للاحتراز عما لو تكفل كل واحد منهما
بالنصف ثم تكفل كل عن صاحبه فهي كالمأله الاولى في الصحيح فلا يرجع حتى يزيد على النصف بقوله منفردا
وهو حال من كل للاحتراز عما لو تكفلا عن الاصيل بجميع الدين معانم تكفل كل واحد منهما عن صاحبه فهو
كذلك لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفلا عن الاصيل بالجميع كما في البحر وفي نور العين عن النهاية عن
الشافى ثلاثة كفلا بواحد يطالب كل واحد بثلاث الاف وان كفلا على التعاقب يطالب كل واحد بالالف كذا
ذكره شمس الائمة السرخسي والمرغيناني والبرناني اه (قوله ثم كفلا كل من الكفيلين عن صاحبه) قيد
به لانه بدون ذلك لا رجوع لاحدهما على الآخر وفي الهندية عن الهبط كفلا ثلاثة عن رجل بألف فأدى
أحدهم برؤا جميعا ولا يرجع على صاحبه بشئ ولو كان كل واحد كفلا عن صاحبه رجع المؤدى عليهما
بالثلثين واصحاب المال أن يطالب كل واحد منهما بالالف هذا اذا ظفر رأى المؤدى بالكفيلين فان ظفر بأحدهما
رجع عليه بالنصف ثم رجع على الثالث بالثلث ثم رجعوا جميعا على الاصيل بالالف وان ظفر بالاصيل قبل أن
يظفر بصاحبه رجع عليه بجميع الالف اه (قوله بالجميع) احتراز عما لو تكفل كل عن الاصيل بالجميع
متعاقبا ثم كفلا كل واحد منهما عن صاحبه بالنصف فانه كالأولى كما في البحر (قوله وبهذه القيود) اى كون
كفالة كل منهما عن الاصيل بالجميع وكونها على التعاقب وكون كفالة كل واحد منهما عن صاحبه بالجميع
أيضا (قوله خالف الاول) اى في الحكم والافالموضوع مختلف فان أصل الدين في الاولى عليهما لا آخر
وفي الثانية على غيرهما وقد كفلا به (قوله رجع بنصفه على شريكه) اى ثم يرجعان على الاصيل لانهما أدبا
عنه أحدهما بنفسه والاخر بشأبه بجرع (قوله لكون الكل كفالة هنا) اى ماعن نفسه وماعن
الكفيل الاخر فلا ترجع للبعض على البعض ليقع النصف الاول عن نفسه خاصة بخلاف ما تقدم وتماه

(وان أبرأ الطالب أحدهما أخذ)
 الطالب الكفيل (الاخر بكنه)
 بكم كفالتة (ولو افرق
 المفاوضان) وعليهما دين (أخذ
 الغريم آيا) شاء (منهما بكل الدين)
 لتضمنها الكفالة كما مر (ولارجوع)
 على صاحبه (حتى يؤذى اكثر من
 النصف) لما مر (كاتب عبده
 كتابة واحدة وكفل كل
 من العبدین (عن صاحبه صح)
 استحسانا (و) حينئذ فإدى
 أحدهما رجع (على صاحبه
 بنصفه) لاستوائهما (ولو أعتق)
 المولى (أحدهما) والمسألة بمجالها
 (صح وأخذ آيا شاء منهما بمحضه من
 لم يفتقه) المعتق بالكفالة والاخر
 بالاصالة (فان أخذ المعتق رجع
 على صاحبه) لكفالتة (وان أخذ
 الاخر لا) لاصالتة (واذا كفل
 شخص (عن عبده مالا) موصوفا
 بكونه (لم يظهر في حق مولاه) بل
 في حقه بعد عتقه (كأن لم يزل
 باقراره واستقراره) واستهلاله
 ودبغة فهو) أي المال المذكور
 (حال وان لم يسمه) أي الحلول
 لحلوله على العبد وعدم مطالبته
 لعسرته والكفيل غير معسر ويرجع
 بعد عتقه لو بأمره ولو كفل مؤجلا
 تأجل كما مر (أدى) شخص (رقبة
 عبد فكفل به رجل ثمت) العبد
 (المكفول) قبل تسليمه (فبرهن
 المدعي انه) كان (له ضمن) الكفيل
 (قيمه) لجوازا بالاعيان المضغونة
 كما مر (ولو أدى على عبده مالا فكفل
 بنفسه) أي بنفس العبد (رجل
 ثمت العبد برئ الكفيل) كافي

في الفتح (قوله اخذ الاخر) ضبطه في النهر بالمد وهو غير متعين في الصباح أخذه الله اهله وأخذه بذنبه عاقبه
 عليه وأخذه بالمد مؤاخذه كذلك اه (قوله بكنه) لأن أبرأ الكفيل لا يوجب أبرأ الاصيل والثاني
 كفيل عنه بكنه فأخذه بكنه نهر (قوله ولو افرق المفاوضان) قيد بالمفاوضان لأن شريك العنان لو افرقا
 وثمة دين لم يأخذ الغريم أحدهما الا بما يخصه نهر (قوله أخذ الغريم) يطلق الغريم على من له الدين
 ومن عليه كافي ط عن الدستور (قوله لتضمنها الكفالة) ولا تمال بالافتراق ط عن الاتقاني (قوله
 كما مر) أي في كتاب الشريعة (قوله لما مر) أي في المسألة الاولى من انه أصيل في النصف وكفيل في الآخر
 فما أدى بصرف الى ما عليه بحق الاصالة فان زاد على النصف كان الزائد عن الكفالة فيرجع نهر (قوله كتابة
 واحدة) بأن قال كاتب كفا على ألف الى سنة قيد بالواحدة لانه لو كاتب كلا على حدة فكفل كل منهما عن صاحبه
 بيد الكتابة للمولى لا يصح قياسا واستحسانا اه كفاية (قوله صح استحسانا) والقياس أن لا يصح لانه
 شرط فيه كفاية المكاتب والكفالة بيد الكتابة وكل ذلك باطل فيكون شرطها في الكتابة مفسدا وجه
 الاستحسان أن هذا اعتقد بحتم الصحة بأن يجعل كل واحد في حق المولى كان المال كله عليه وعتق الآخر مطلقا
 بأدائه فيطالب كل منهما بجميع المال بحكم الاصالة لا بحكم الكفالة وفي الحقيقة المال مقابل بهما حتى يكون
 منقسما عليهما ولكذا قدرنا المال على كل واحد منهما قصصا للكتابة وفيما وراء ذلك العبرة بالعقبة كفاية (قوله
 المعتق) مبنى للجهول والاخر معطوف عليه منصوبان على البدلية من آيا شاء ومر فوعان بفعل محذوف دل
 عليه المذكور وعلى الابتداء والخبر محذوف أي مؤاخذه (قوله لكفالتة) أي يرجع بما آذاه عنه من بدل
 الكتابة لكفالتة بأمره وجازت الكفالة بيد الكتابة هنا لانها في حالة البقاء وفي الابتداء كان كل المال عليه
 نهر (قوله لم يظهر في حق مولاه الخ) أفاد أن ككم ما يظهر وهو ما يؤاخذ به للعالم كذلك بالاولى كدين
 الاستهلال عيانا وما لزمه بالتجارة باذن المولى وجعله الزيلعي قيد احترازا وهو مبحر (قوله لزمه باقراره)
 أي وكذب المولى بمر (قوله أو استقرض) أي أبيع وهو محجور عليه بمر (قوله لحلوله على العبد)
 لوجود السبب وقبول الذمة بمر (قوله وعدم مطالبته لعسرته) اذ جميع ما في يده ملك المولى ولم يرش
 بتعلق الدين به فتح (قوله والكفيل غير معسر) فالمانع الذي تحتق في الاصيل منتف عن الكفيل مع
 وجود المقضي وهو الكفالة المطلقة بمال غير مؤجل فيطالب به في الحال كما لو كفل عن مئس أو غائب يلزمه
 في الحال مع أن الاصيل لا يلزمه وعامة في الفتح (قوله ويرجع بعد عتقه) لأن الطالب لا يرجع عليه الا بعد
 العتق فكذلك الكفيل لقيامه مقامه بمر وقوله لو بأمره أي لو كانت الكفالة بأمر العبد وبني ما لو كفل بدين
 الاستهلال المعادين قال في الفتح يفتي أن يرجع قبل العتق إذا أدى لانه دين غير مؤخر الى العتق فيطالب السيد
 بتسليمه رقبته أو القضاء عنه ويبحث اهل الدرس هل يعتبر في هذا الرجوع الأمر بالكفالة من العبد والسيد
 وقوى عندي الثاني لأن الرجوع في الحقيقة على السيد اه قال في النهر ورأيت مقيدا عندي أن ما قوى
 عنده هو المذكور في البدائع قال ط فلو كانت بأمر العبد لا يرجع عليه الا بعد العتق فالأصل أن ضمان العبد
 فيما لا يؤاخذ به حالا صحيح والرجوع عليه بعد العتق ان كان بأمره رضائانه فيما يؤاخذ به حالان كان بأمر السيد
 صحيح ويرجع به حالا عليه وان كان بأمر العبد صحيح ويرجع به عليه بعد العتق كذا يؤخذ من كلامهم اه
 (قوله كما مر) أي عند قول المتن ولا يتعكس من قوله نعم لو كفل بالحال مؤجلا تأجل عنهما الخ (قوله ثمت
 العبد) بأن ثبت موته ببرهان ذي اليد أو بتدقيق المدعي فلو لم يكن ثمة برهان ولا تصديق لم يقبل قول ذي اليد
 انه مات بل يحبس هو والكفيل فان طال الحبس ضمن القيمة وكذا الودبغة المبحودة نهر عن النهاية (قوله
 فبرهن المدعي) قيد بالبرهان لانه لو ثبت ملكه باقرار ذي اليد أو بكنه لم يضمن شيئا نهر (قوله لجوازا
 بالاعيان المضغونة) أي بنفسها وفيها يجب على ذي اليد رد العين فان هلكت وجب رد القيمة (قوله ولو أدى
 على عبده مالا) أي معلوم القدر بأن قال أخذ مني كذا بالغصب واستهلكه ط (قوله برئ الكفيل) أي
 كما لو كان المكفول بنفسه حرا قال في النهر واعلم أن هاتين المسألتين مكررتان أما الاولى فلا استفادتها من قوله
 فيما مر ومغصوب وأما الثانية فلما قدمه من أن الكفالة بالنفس تبطل بموت المالك اه قال في البحر لکن ذکر
 الثانية هنا ليسين الفرق بينهما وبين الاولى وهو ظاهر لان المكفول به في الاولى رقبة العبد وهي مال وهي لا تبطل

بهلاك المال بخلاف الثانية (قوله ولو كفل عبد غير مديون مستغرق الخ) يجوز مستغرق بكسر الراء على أنه صفة لمديون ونسبة الاستغراق اليه مجاز لان الدين استغرقه اي استغرق رقبته وما في يده او بفتح الراء وقيد به لانه لو كان عليه دين مستغرق لم تلزمه الكفالة في رقه فاذا عتق لزمته كذا في كافي الحاشية اي لان حق الغرماء مقدم وحقهم في قيمة رقبته يبيعهونه بدينهم ان لم يفده سيده وبعد العتق صار الحق في ذمته وأما اذا كان دينه غير مستغرق والظاهر أنه يتقدم دين الغرماء والباقي للكفالة كما لو كفل عن غير سيده قال في الكافي وكفالة العبد والمدير وأم الولاد عن غير السيد بنفس او مال بلا اذن السيد باطله حتى يعتق فاذا عتق تلزمه وان اذن سيده جازت ان لم يكن عليه دين ويباع في دين الكفالة وان كان عليه دين بدينه قبل دين الكفالة ويسعى المدير وأم الولاد في الدين اهـ (قوله لان الحق له) اي اذا لم يكن على العبد دين يكون الحق في ماله له لمولاه فصح اذنه له في كفالاته (قوله فاذا عتق فأذاه) نص على المتوهم فانه اذا أذاه حال رقه لا يرجع بالاولى ط (قوله بأمره) اي بأمر العبد وهذا زاده في النهر وقال هذا القيد لا بد منه اهـ ثم رأيت مذكورا في شرح الجامع لقاضي خان ولا يخفى أنه اذا لم يرجع مع الامر فعدم الرجوع يدونه بالاولى ولعل فائدته أنه محل الخلاف الا في (قوله لان عقادها غير موجبة للرجوع الخ) جواب عن قول زفر بالرجوع لتحقق الموجب له وهو الكفالة بالامر والممانع هو الرق وقد زال كما في الهداية (قوله بعد ذلك) اي بعد انعقادها غير موجبة للرجوع (قوله كما لو كفل الخ) من تنبيه الجواب وهذه المسألة تقدمت عند قول المصنف في باب الكفالة ولو كفل بأمره رجع عليه بما أذى الخ (قوله لما قلناه) اي من قوله لان عقادها غير موجبة الخ (قوله من سائر أمواله) بخلاف ما اذا لم يكفل فانه لا يلزمه عينا الآن يسلمه لبيع وقد لا يفي ثمنه بالدين فلا يصل الغرماء الى تمام الدين وبالكفالة يصلون فتح (قوله برقبته) اي فثبت لهم يبيعه ان لم يفده المولى ولذا اشترط أن لا يكون مديونا كما هو بدون الكفالة ليس لهم ذلك (قوله وهذا) اي قوله فائدة كفالة المولى الخ (قوله في شرحه) وأثبت شرحا وهو موجود فيمأريته من نسخ المتن المجردة ط والله سبحانه أعلم

بسم الله الرحمن الرحيم * (كتاب الحوالة) *

كل من الحوالة والكفالة عقد التزام ما على الاصيل للتوثق الا أن الحوالة تتضمن ابراء الاصيل ابراء مقيدا كما سيجي فكانت كالركب مع المفرد والثاني متقدم فلزم تأخير الحوالة نهر (قوله هي لغة النقل) اي مطلقا لدين او عين وهي اسم من الاحالة ومنه يقال اُحلت زيدا على عمرو فاحتال اي قبل وفي المغرب تركيب الحوالة يدل على الزوال والنقل ومنه التحويل وهو نقل الشيء من محل الى محل وتماشه في الفتح (قوله وشرعا نقل الدين الخ) اي مع المطالبة وقيل نقل المطالبة فقط ونسب الزيلعي الاول الى أبي يوسف والثاني الى محمد وجه الاول دلالة الاجماع على أن المحتال لو أبرأ المحال عليه من الدين او وهبه منه صح ولو أبرأ المحيل او وهبه لم يصح وحكي في الجمع خلاف محمد في الثانية ووجه الثاني دلالة الاجماع أيضا على أن المحيل اذا قضى دين الطالب قبل أن يؤدى المحتال عليه لا يكون متطوعا ويجبر على القبول وكذا المحتال لو أبرأ المحال عليه عن دين الحوالة لا يرتد بالرد ولو وهبه منه ارتد كما لو أبرأ الطالب الكفيل او وهبه ولو انتقل الدين الى ذمته لما اختلف حكم الابراء والهبة وكذا المحال لو أبرأ المحال عليه لم يرجع على المحيل وان كانت بأمره كالكفالة ولو وهبه رجع ان لم يكن للمحيل عليه دين وتماشه في البحر وظاهره اتفاق القولين على هذه المسائل ثم ذكر ما يفيد اتفاق القولين أيضا على عود الدين بالتوى وعلى جبر المحال على قبول الدين من المحيل وعلى قسمة الدين بين غرماء المحيل بعدم موته قبل قبض المحتال وعلى أن ابراء المحال المحال عليه لا يرتد بالرد وعلى أن توكيل المحال المحيل بالقبض من المحال عليه غير صحيح وعلى أن المحتال لو وهب الدين للمحال عليه كان للمحال عليه أن يرجع على المحيل وعلى أنها تفسخ بالفسخ وعلى عدم سقوط حق حبس المبيع فيما اذا أحاله المشتري وكذلك لو كان عند المحتال رهن للمحيل لا يسقط حق حبسه بخلاف ما اذا كان المحيل هو البائع على المشتري او المرتهن على الراهن فانه يبطل حبس المبيع والرهن لسقوط المطالبة مع أن هذه المسائل تبين كونها نقلا للدين ولكن اعتبر الحوالة تأجيلا الى التوى في بعض الاحكام وجعل النقل للمطالبة وفي بعضها اعتبر ابراء وجعل النقل للدين أيضا وتتمام التوجيه في البحر وفي

(ولو كفل عبد غير مديون)

مستغرق (عن سيده بأمره) جاز

لان الحق له (ف) اذا عتق فأذاه

او كفل سيده عنه) بأمره

(فأذاه) ولو (بعد عتقه لم يرجع

واحد منهما على الآخر) لان عقادها

غير موجبة للرجوع لان كلاهما

لا يستوجب دينا على الآخر

فلا تقلب موجبة له بعد ذلك (كما لو

كفل رجل عن رجل بغير أمره

فبلغه فأجاز) الكفالة (لم تكن

الكفالة موجبة للرجوع) لما قلناه

(و) قالوا (فائدة كفالة المولى عن

عنده وجوب مطالبة سيده بايضا الدين

من سائر أمواله وفائدة كفالة العبد

عن مولاه تعاقبه) اي الدين (برقبته)

وهذا لم يثبت المصنف متنا في

شرحه والله سبحانه وتعالى اعلم

بالصواب

* (كتاب الحوالة) *

(هي) لغة النقل وشرعا نقل الدين

من ذمة المحيل الى ذمة المحتال

عليه) وهل توجب البراءة من

الدين المصحح نعم فتح

الحامدية عن فتاوى قارئ الهداية إذا أقال الطالب انسانا على مديونه وبالدین كقبيل برئ المديون من دين
 المحيل وبرئ كقبيله وبطالب المحتال الاصيل لا الكفيل لانه لم يضمن له شيئا لكن براءة موقوفة وكذا إذا أقال
 المرتين يدنيه على الزامن بطل حقه في حبس الزهن ولا يكون رهنا عند المحتال اه وفي هذه المسألة المرتين هو
 المحيل وفيما مر هو المحتال وعلمت وجه الفرق بينهما وبأني أيضا ومسألة الكفالة في البرازية وفيها لو أقال الكفيل
 الطالب بالمال على رجل برئ الاصيل والكفيل الأثر يشترط الطالب براءة الكفيل فقط فلا يبرأ الاصيل (قوله
 والمدائن محتال ومحتال له الخ) يعني بطلق عليه هذه الالفاظ الاربعة في الاصطلاح درر وظاهره أن اللغة
 بخلافه ولذا قال في المراج قوله للمحتال المحتال له لغولانه لاحاجة الى هذه الصلة زاد في الفتح بل الصلة مع
 المحال عليه لفظه عليه فهما محتال ومحتال عليه فالفرق بينهما بعدم الصلة وبصلة عليه اه قلت ويمكن تصحيح
 كلامهم وذلك أن الحوالة لغة بمعنى النقل مطلقا كما مر فالمديون يدفع الطالب عن نفسه وبسلطه على غيره وفي
 الاصطلاح نقل الدين وهو من أفراد المعنى اللغوي أيضا فعلى الأول يقال محتال لا غير وعلى الثاني محتال له
 لا غير لان المحيل بمعنى الناقل والمحال عليه بمعنى المنقول عليه الدين والدين منقول والطالب محال له أي منقول
 لاجله ولو قيل محال بمعنى منقول لم يصح لان المنقول هو الدين على هذا الوجه بخلافه على الأول فان المنقول هو
 ذات الطالب وبهذا ظهر أن قولهم محتال ومحتال له مبني على اختلاف المراد في المنقول هل هو ذات الطالب
 او دينه فافهم ثم يصح على الثاني أن يقال فيه محتال بطريق المجاز أي محتال دينه وبه ظهر أنه لا غنى في كلامهم
 فاغنى هذا التقرير (قوله ويزاد خامس وهو حويل) عبارة الفتح ويقال للمحتال حويل أيضا فاذا ذكره المشرح
 نقل لعبارة الفتح بالعبارة فافهم ونقل في البحر عبارة عن تلخيص الجامع فيها الطلاق الحويل على المحال عليه قال
 الرمي قلعه بطلق عليهما (قوله فالفرق بالصلة) أي باختلافها وهي اللام في الأول وعلى في الثاني وهذا على
 وجودها في الأول وقد علمت وجه صحتها وأما على حذفها المقاد بقوله وقد تحذف فالمراد أن الفرق بالصلة
 وجودا وعدمها كما مر عن الفتح فافهم (قوله والحوالة شرط لصحتها الخ) قال في النهر وشرط صحتها في المحيل العقل
 فلا تصح حوالة مجنون وصبي لا بعقل والرضي فلا تصح حوالة المكره وأما البلوغ فشرط لتنفيذ حوالة
 الصبي العاقل موقوفة على اجازة وليه وليس منها الجزية فتصح حوالة العبد مطلقا غير أن المأذون بطلب
 للمال والمحجور بعد العتق ولا الصفة فتصح من المريض وفي المحتال العقل والرضي وأما البلوغ فشرط التنفيذ
 أيضا فان فقد احتساب الصبي موقوفة على اجازة وليه ان كان الثاني املي من الأول كاحتساب الوصي بمال التيم
 ومن شرط صحتها المجلس قال في الخانية والشرط حاضرة المحتال فقط حتى لا تصح في غيبته إلا أن يقبل عنه آخر
 وأما غيبة المحتال عليه فلا تمنع حتى لو أقال عليه فبلغه فأجاز صح وهكذا في البرازية ولا بد في قبوله من الرضى
 فلوا كره على قبولها لم تصح وفي المحال به أن يكون ديناً لازماً لا تصح بيد الكتابة كالكفالة اه (قوله رضى
 الكل) أما رضى الأول فلان ذوى المروءات قد ينفون بحمل غيرهم ما عليهم من الدين فلا بد من رضاه
 وأما رضى المحتال فلان فيها انتقال حقه الى ذمة أخرى والذم متقاربة وأما رضى الثالث وهو المحتال عليه
 فلانها الزام المدين ولا لزوم بالاتزام درر قلت نقل السامحاني عن لقطة البحر إذا استدانت الزوجة النفقة بأمر
 القاضي لمها أن تحيل على الزوج بالارضاء (قوله فلا يشترط على المختار) هو رواية الزيادات قال فيها لا التزام
 الدين من المحتال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر بل فيه منفعة لان المحال عليه لا يرجع اذا لم يكن
 بأمره درر (قوله للرجوع عليه) أي رجوع المحال عليه على المحيل او يسقط الدين الذي للمحيل على المحال
 عليه كما في الزيلعي أما بدون الرضى فلا رجوع ولا سقوط وهو محل رواية الزيادات (قوله لكن استظهر الاكل
 الخ) أي في العناية وهو توفيق آخر بين روايتي الزيادات والقدرى لكن لا بد فيه من ضمنية التوفيق الأول كما
 تعرفه (قوله شرط ضرورة) لانها الحالة وهي فعل اختياري ولا يتصور بدون الارادة والرضي وهو محل رواية
 القدرى وقوله والا لا أي ان لم يكن ابتداءها من المحيل بل من المحال عليه تكون احتساباً لا يتم بدون ارادة المحيل
 بارادة المحال عليه ورضاه وهو وجه رواية الزيادات عناية لكن لا يخفى انه على الثاني لا يثبت للمحال عليه
 الرجوع بما آذى ولو كان عليه للمحيل دين لا يسقط الا برضى المحيل فارجع الى التوفيق الأول (قوله وأراد
 بالرضي القبول) أي الذي هو أحد ركبي العقد فيشترط له المجلس لان شرط العقد لا يتوقف على قبول غائب بل

(المديون محيل والمدائن محتال
 ومحتال له ومحال ومحال له) ويزاد
 خامس وهو حويل فتح (ومن
 يقبلها محتال عليه ومحال عليه)
 فالفرق بالصلة وقد تحذف
 من الأول (والمال محال به)
 (و) الحوالة (شرط لصحتها رضى
 الكل بلا خلاف الا في الأول)
 وهو المحيل فلا يشترط على المختار
 شره بلالية عن المواهب بل قال
 ابن الكمال انما شرطه القدرى
 للرجوع عليه فلا اختلاف في
 الرواية لكن استظهر الاكل أن
 ابتداءها من المحيل شرط ضرورة
 والا لا وأراد بالرضي القبول

يلغو بخلاف الرضى الذى ليس ركن عقد (قوله فان قبولها الخ) ذكر فى البحر أن من الشروط مجلس
الحوالة وقال وهو شرط الانعقاد فى قولها ما خلا فلا يى يوسف فانه شرط النفاذ عنده فلو كان المحتمل غابا عن
المجلس فبلغه الخبر فأجاز لم ينقد عندهما خلافا له والصحيح قولهما اه ثم قال هنا وأراد من الرضى القبول
فى مجلس الإيجاب لما قدمناه أن قبولهما فى مجلس الإيجاب شرط الانعقاد وهو مصرح به فى البدائع اه
وما ذكره فى البحر أن لا هو عبارة البدائع فقوله لما قدمناه أن قبولهما الظاهر أن الميم فيه زائدة وأن الضمير
فيه مفرد عائدة لحوالة لأن المتبادر من كلام البدائع أن اشتراط المجلس عندهما إنما هو فى المحتمل فقط بقريضة
التفريع ويأتى قريبا ما يؤيده اه (قوله لكن فى الدرر وغيرها) أى كالثانية والبرازية والخالصة وعبارة
الثانية الحوالة تعتمد قبول المحتمل له والمحال عليه ولا تصح فى غيبة المحتمل له فى قول أبى حنيفة ومحمد كما قلنا فى
الكفالة الآن يقبل رجل الحوالة للغائب ولا تشتط حضرة المحتمل عليه لصحة الحوالة حتى لو أحاله على رجل
غائب ثم علم الغائب قبل صحت الحوالة اه وهراده بالقبول فى قوله تعتمد قبول الخ الرضى الأعم من القبول
المشروط له المجلس بقريضة آخر العبارة ولم يذكر رضى المحيل بناء على رواية الزيادات أنه غير شرط فتلخص من
كلامه أن الشرط قبول المحتمل فى المجلس ورضى المحال عليه ولو غابا وهو ما نلصقه فى التمر كما مر وظاهره أن
خلاف أبى يوسف فى المحتمل فقط فعنده لا تشتط حضرته بل يكفى رضاه كالمحال عليه وأنه لا خلاف فى المحال
عليه فى أن حضرته غير شرط وبه ظهر أنه لا يصح التوفيق بحمل ما فى الدرر وغيرها على قول أبى يوسف الذى هو
خلاف الصحيح بل هو محمول على قولهما المصحح فافهم وبما قررناه ظهر أنه لا خلاف فى اشتراط الرضى الأعم
وأن الخلاف فى قبول المحتمل فى المجلس لا فى رضاه فلا ينافى ذلك قول المصنف شرط رضى الكل بلا خلاف الخ
خلافًا لما ظنه فى العزيمة (قوله أو نائبه) أى ولو فوضوا إليه عبرة فى الدرر قال فى الفتح فيتوقف أى قبول
الفضولى على إجازة المحتمل إذا بلغه (قوله ورضى الباقيين) كذا فى بعض النسخ يساءل من ثابتهما ياء التننية
وفى عامة النسخ ياء واحدة على أنه جميع أريد به ما فوق الواحد ثم لا يخفى أن اشتراط رضى المحيل مبنى على
رواية القدورى وهى خلاف المختار كما قدمه فالاحسن عبارة الغرر من الدرر وهى وشرط حضور الشافى
الآن يقبل فضولى له لا حضور الباقيين اه فلم يذكر اشتراط رضاهما فيصدق بكل من الروايتين وقال فى الدرر
أما عدم اشتراط حضور الأول وهو المحيل فبأن يقول رجل للدائن لك على فلان بن فلان ألف درهم فاحتل بها
على فرضى الدائن فإن الحوالة تصح حتى لا يكون له أن يرجع وأما عدم اشتراط حضور الثالث وهو المحتمل عليه
فبأن يجعل الدائن على رجل غائب ثم علم الغائب قبل صحت الحوالة كذا فى الثانية اه قلت فلم يذكر فى هذا
التصوير رضى المحيل الغائب وذكر فى الثانى رضى المحتمل عليه الغائب وذلك مبنى على رواية الزيادات المختارة
كما مر (قوله وتصح فى الدين) الشرط كون الدين للمحتمل على المحيل والانهى وكالة لحوالة وأما الدين على
المحال عليه فليس بشرط أفاده فى البحر وفيه عن المحيط ولو أحال المحال عليه المحتمل على آخر جاز وبرئ الأول
والمال على الآخر كالكفالة من التكفيل اه فدخل فى الدين دين الحوالة كما دخل دين الكفالة فإن التكفيل
لو أحال الطاباب جاز كما يأتى وفى البرازية كل دين جاز به الكفالة جاز به الحوالة وفى الهندية ما لا تجوز به
الكفالة لا تجوز به الحوالة (قوله المعلوم) فلو احتال بمال مجهول على نفسه بأن قال احتلت بما يذ لك على
فلان لا تصح الحوالة مع جهالة المال ولا تصح الحوالة أيضا بهذا اللفظ بجرع البرازية (قوله لا فى العين) لأن
النقل الذى تضمنه نقل شرعى وهو لا يتصور فى الأعيان بل المتصور فيها النقل الحسى فكانت نقلا لوصف
الشرعى وهو الدين فتح قال فى الشربلالية يرد عليه ما سبذ كره من أنه انصحب بالدرهم الودبعة اذ ليس فيها نقل
الدين وكذا الغصب على القول بأن الواجب فيه رد العين والقيمة مختص ودفع الأيراد بأن الحوالة بالودبعة وكالة
حقيقة اه قلت فيه نظر لما سبقت فى الحوالة المقيدة بودبعة ونحوها أنه لا يملك المحيل مطالبة المحتمل عليه
ولا المحتمل عليه دفعها للمحيل ولا يخفى أن الوكالة حقيقة ثنائى ذلك فالصواب فى دفع الأيراد أن النقل موجود
لأن المدينون إذا أحال الدائن على المودع فقد انتقل الدين عن المدينين إلى المودع وصار المودع مطالبا بالدين كأنه
فى ذمته فكانت حوالة بالدين لا بالعين نعم لو أحال المودع رب الودبعة به على آخر كانت حوالة بالعين فلا تصح
(قوله وبه عرف أن حوالة الغازى) مصدر مضاف لفاعله أى حالته غيره على الامام وعادة النهر وبه عرف أن

فان قبولها فى مجلس الإيجاب
شرط الانعقاد بجرع البدائع
لكن فى الدرر وغيرها الشرط
قبول المحتمل أو نائبه ورضى
الباقيين لا حضورهما وأقره
المصنف (وتصح فى الدين) المعلوم
(لا فى العين) زاد فى الجوهرية
ولا فى الحقوق انتهى وبه عرف
أن حوالة الغازى يحق

مطلب
فى حوالة الغازى وحوالة المستحق
من الوقت

الحوالة على الامام من الغازی الخ ولا ينبغي أن ما ذكره غير ما نحن فيه اذ كلام المصنف في بيان المكفول به فذكر
 أنه الحال لا العين ولا الحقوق فاذا استدان الغازی ديناً من زيد ثم أحاله به على الامام صححت الحوالة سواء قيدها
 بأن يعطيه الامام من حقه من الغنمة المحرزة والا لا لأن الحال عليه لا يشترط أن يكون عليه للعجل دين او عين من
 ودبعة او غيرها ولا أن الحال به دين صحيح معلوم فالقول بعدم صحته ليس له وجه صحة اصلاً وهكذا يقال في المستحق
 اذا استدان ثم أحال الدائن على الناظر سواء قيد الحوالة بمعلومه الذي في يد الناظر أو لا فهي أيضاً من الحوالة
 بالدين لا بالحقوق نعم لو أحال الامام الغازی أو أحال الناظر المستحق على آخر كان مظنة أن يقال انها من الحوالة
 بالحقوق لأن الغنمة اذا حرزت بدارنا يتأكد فيها حق الغانمين ولا تملك الا بالقسمة ولا يقال ان الوارث اذا
 مات بعد الاحراز قبل القسمة يورث نصيبه فيقتضي الملك قبل القسمة لانا نقول ان الحق المتأكد يورث حتى حبس
 الرهن والرد بالعيب بخلاف الضعيف كالثقة وخيار الشرط كما قدمناه عن الفخ في باب المغنم وقسمته وكذا
 يقال في غلة الوقف فان نصيب المستحق يورث عنه اذا مات قبل القسمة بعد ظهور غلة الوقف في وقت الذرية
 او بعد عمل صاحب الوظيفة كما قدمناه هناك ومقتضى هذا أن لا تصح هذه الحوالة لأن كلام الغازی
 والمستحق لم يثبت له دين في ذمة الامام والناظر نعم تكون وكالة بالقبض من الحال عليه كما يأتي في قول المصنف
 وان قال المحيل للامتناع وهذا يقع كثيراً فان الناظر يحيل المستحق على مستأجر عقار الوقف وقد أفتى في
 الحامدية بأنه لو مات الناظر قبل أخذ الامتناع فللناظر الثاني أخذه لكن ذكرنا في باب المغنم أن غلة الوقف بعد
 ظهورها يتأكد فيها حق المستحقين فتورث عنهم وأما بعد قبض الناظر لها فينبغي أن نصير ملكاً لهم للشركة
 الخاصة بخلاف المغنم فإنه لا يملك الا بعد القسمة حتى لو أعتق أحد الغانمين حصته من امة لا تعلق للشركة العامة
 الا اذا قسمت الغنمة على الرايات فيصبح للشركة الخاصة وعلى هذا اذا صارت الغلة في يد الناظر صارت امانة عنده
 ملكاً للمستحقين لهم مطالبتها ويجبس اذا امتنع من ادائها ويضمن اذا استهلكها او هلكت بعد الطلب فاذا
 أحال الناظر بعض المستحقين على آخر لا يصح لانها حوالة بالعين لا بالدين الا اذا كان الناظر استهلكها
 أو خلطها بما له فتصير ديناً بذمته فتصح الحوالة لانها حوالة بالدين لا بالعين ولا بالحقوق فقد ظهر أن هذه الحوالة
 لا تكون من الحوالة بالحقوق أصلاً سواء كان الغازی أو الناظر محيلاً أو محتملاً وسواء كانت الحوالة مطلقة
 أو مقيدة وأن ما ذكره الشارح عن النمر غير محرز فافهم وتدبروا غنم تحرر بهذا المقام فإنه من قبض ذي الجلال
 والاکرام (قوله لا تصح) قد علمت أنه لا وجه له (قوله وهذا في الحوالة المطلقة ظاهر) لتصریحهم باختصاصها
 بالدين لا بتناهيها على النقل نهر قات وهذه حوالة بالدين وان كانت مطلقة بل الصحة فيها اظهر من عدمها لان
 الحوالة المطلقة على ما يأتي أن لا يقيد المحيل بدين له على الحال عليه ولا بعين له في يده فاذا أحال المستحق غريمه
 بدينه على الناظر حوالة مطلقة فلا شك في صحتها (قوله ينبغي أن تصح) لما علمت من أن مال الوقف في يده امانة
 ولكن اذا صححت لا تكون من الحوالة بالحقوق لأن المستحق انما أحال دأبه بدين صحيح بل هي حوالة بالدين
 مقيدة بما عند الحال عليه وهو الناظر (قوله كالأحالة على المودع) بما مع أن كلامهم أمين ولا دين عليه ط
 (قوله لانها مطالبة) أي لان الحوالة تثبت المطالبة ولا مطالبة على الناظر فيما لم يصل اليه من مال الوقف الذي
 قيدت الحوالة به (قوله انتهى) أي كلام البحر وقوله ومقتضاه الخ من كلام النهر أيضاً فانهم (قوله وعندى
 فيه تردد) نقله الجوى وأقره وبؤيد الصحة ما ذكره في المغنم أنه يورث عنه لنا كملكه فيه وقد وجد الجامع
 للقياس فيها وفي الودبعة ط (قوله وبرئ المحيل من الدين الخ) أي براءة موقوفة بعدم التوى وقائده براءة
 انه لو مات لا يأخذ المحتال الدين من تركته ولكنه يأخذ كفيلاً من ورثته أو من الغرماء مخافة أن يتوى حقه كذا
 في شرح الجمع ط ومقتضى البراءة أن المشتري لو أحال البائع على آخر بالثمن لا يجبس المبيع وكذا لو أحال
 الراهن المرتهن بالدين لا يجبس الرهن ولو أحالها بصدد اقها لم تجبس نفسها بخلاف العكس أي احالة البائع
 غريمه على المشتري بالثمن أو المرتهن غريمه على الراهن أو المرأة على الزوج والمذكور في الزيادات عكس هذا وهو
 أن البائع والمرتهن اذا أحالا سقط حقهما في الحبس ولو احيل لم يسقط وتماه في البحر قلت ووجهه ظاهر وهو
 أن البائع والمرتهن اذا أحالا غريمهما على المشتري أو الراهن سقطت مطالبتهم ما يسقط حقهما في الحبس
 بخلاف ما لو احيل فان مطالبتهم باقية كما أوضحه الزيلعي قال في البحر وفي قوله برئ المحيل إشارة الى براءة كفيه

من غنمة محرزة لا تصح وكذلك
 حوالة المستحق بمعلومه في الوقف
 على الناظر نهر ثم قال بعد
 ورقين وهذا في الحوالة المطلقة
 ظاهر وأما المقيدة ففي البحر ان
 مال الوقف في يد الناظر ينبغي أن
 تصح كالأحالة على المودع والا لا
 لانها مطالبة انتهى ومقتضاه
 صحتها بحق الغنمة وعندى فيه تردد
 (وبرئ المحيل من الدين) والمطالبة
 جميعاً

فإذا أُلْحِقَ الأصلُ الطَّالِبُ بَرَأً كَذَا فِي الْمَحِيطِ ٥١ وَقَوْلُهُ وَالْمَطَالِبَةُ جَمْعُ مَا دَخَلَ فِيهِ مَا لَوْ أُلْحِقَ الْكَفِيلُ الْمَكْفُولُ لَهُ وَنَصَّ عَلَى بَرَاءَتِهِ فَإِنَّهُ يَبْرَأُ عَنِ الْمَطَالِبَةِ وَأَنْ أُطْلِقَ الْحَوْلَةُ بَرَأَ الْأَصْلُ أَيْضًا نَهْرٌ وَفِي حَاشِيَةِ الْجَرِّ لِلرَّمْلِيِّ تَوَخُّذٌ مِنْ بَرَاءَةِ الْمُحِيلِ أَنَّ الْكَفِيلَ لَوْ أُلْحِقَ الْمَكْفُولُ لَهُ عَلَى الْمَدْيُونِ بِالَّذِينَ الْمَكْفُولُ بِهِ وَقَبْلَهُ بَرَأَ وَهِيَ وَاقِعَةُ الْقَتْوِ ٥٢ وَأُطْلِقَ فِي الْأَسْتِثْنَاءِ (قَوْلُهُ بِالْقَبُولِ مِنَ الْهَيْتَالِ) اقْتَصَرَ عَلَيْهِ تَبَعُ الْجَرِّ وَزَادَ فِي النَّهْرِ وَالْهَيْتَالِ عَلَيْهِ وَهُوَ مُخْتَلَفٌ لِمَا قَدَّمَ مِنْ أَنَّ الشَّرْطَ قَبُولُ الْهَيْتَالِ أَوْ نَائِبُهُ وَرَضَى الْبَاقِيْنَ وَأَفَادَ أَنَّهُ لَا يَلْزَمُ قَبْضُ الْهَيْتَالِ فِي الْمَجْلَسِ إِلَّا إِذَا كَانَ صَرَفًا بَلَّغَ كَانَتْ دِينُهُ ذَهَبًا فَأُلْحِقَ عَنْهُ بَفَضَةِ جَازٍ أَنْ قَبِلَ الْغَرِيمَ نَاقِدًا فِي مَجْلَسِ الْمُحِيلِ وَالْهَيْتَالِ وَغَمَامَهُ فِي الْجَرِّ عَنِ تَلْخِصِ الْجَمَاعِ (قَوْلُهُ وَلَا يَرْجِعُ الْهَيْتَالُ عَلَى الْمُحِيلِ الْخ) هَذَا إِذَا لَمْ يَشْرُطْ الْخِيَارَ لِلْعَمَالِ أَوْ لَمْ يَفْضَحْهَا الْمُحِيلُ وَالْهَيْتَالُ أَمَّا إِذَا جَعَلَ الْعَمَالَ الْخِيَارَ أَوْ أُلْحِقَ عَلَيْهِ أَنْ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى أَيِّ مَا شَاءَ صَحَّ بَرَاةً وَكَذَا إِذَا فَضَحَتْ رَجْعُ الْهَيْتَالِ عَلَى الْمُحِيلِ بِدِينِهِ وَلِذَا قَالَ فِي الْبَدَائِعِ أَنْ حُكْمَهَا يَنْتَهِي بِفَضْحِهَا بِالْقَتْوِ وَفِي الْبَرَاةِ وَالْمُحِيلِ وَالْهَيْتَالِ يَلْكَانُ النِّقْضُ فَبَرَأَ الْهَيْتَالُ عَلَيْهِ وَفِي الذَّخِيرَةِ إِذَا أُلْحِقَ الْمَدْيُونُ الطَّالِبَ عَلَى رَجُلٍ بِأَقْبَ أَوْ بِجَمِيعِ حَقِّهِ وَقَبْلَ مِنْهُ ثُمَّ أُلْحِقَ أَيْضًا بِجَمِيعِ حَقِّهِ عَلَى آخَرٍ وَقَبْلَ مِنْهُ صَارَ الثَّانِي تَقْضَى لِلأَوَّلِ وَبَرَأَ الْأَوَّلُ ٥٣ بِجَرِّ قُلْتُ وَكَذَا تَبَطَّلَ لَوْ أُلْحِقَ الْبَائِعُ عَلَى الْمُشْتَرِي بِالْثَمَنِ ثُمَّ اسْتَحَقَّ الْمُبِيعُ وَأَوْضَحَ أَنَّهُ حَزَلُ لَوْرْدٍ بِسَبَبِ وَلَوْ بِقَضَاءِ وَكَذَا لَوَّمَاتُ الْعَبْدِ قَبْلَ الْقَبْضِ وَإِذَا مَاتَ الْمَالُ عَلَيْهِ مَدْيُونًا قَسَمَ مَالَهُ بَيْنَ الْغُرَمَاءِ وَبَيْنَ الْمَحَالِ بِالْحَصَصِ وَمَا بَقِيَ لَهُ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْمُحِيلِ وَإِنْ مَاتَ الْمُحِيلُ مَدْيُونًا فَيُخَافُضُ الْهَيْتَالُ فِي حَيَاتِهِ فَهُوَ لَهُ وَمَا لَمْ يَقْبِضْهُ فَهُوَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْغُرَمَاءِ ٥٤ مَلْصَقًا مِنْ كَافِي الْحَاكِمِ (قَوْلُهُ الْآبَاتُورِي) وَزَانَ حَصِيٍّ وَقَدِيمَةٍ مُصْبَحٍ يُقَالُ تَوَى الْمَالُ بِالْكَسْرِ يَتَوَى نَوَاءً وَأَتَوَاهُ غَيْرُهُ بِجَرِّ عَنِ الصَّحَابِ (قَوْلُهُ هَلَاكُ الْمَالِ) هَذَا مَعْنَاهُ الْمَغْرِيُّ وَمَعْنَاهُ الْإِصْلَاحُ مَا ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ بِجَرِّ (قَوْلُهُ لِأَنَّ بَرَاءَتَهُ) أَيْ بَرَاءَةُ الْمُحِيلِ مِنَ الدَّيْنِ مُقَدِّمَةٌ بِسَلَامَةِ حَتَّى إِذَا حَقَّ الْهَيْتَالُ وَاخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِي كَيْفِيَةِ عَوْدِ الدَّيْنِ فَقَبِلَ بِفَضْحِ الْحَوْلَةِ أَيْ بِفَضْحِ الْهَيْتَالِ كَالْمُشْتَرِي إِذَا وَجَدَ بِالْمُبِيعِ عَيْبًا وَقَبْلَ تَنْفِصِ كَالْمُبِيعِ إِذَا هَلَكَ قَبْلَ الْقَبْضِ وَقَبْلَ فِي الْمَوْتِ تَنْفِصُ وَفِي الْخُودِ لَا تَنْفِصُ وَلَمْ أَرَأَنَّ فَضْحَ الْهَيْتَالِ هَلْ يَحْتَاجُ إِلَى التَّرَافُعِ عِنْدَ الْقَاضِي وَظَاهَرُ التَّشْبِيهِ بِالْمُشْتَرِي إِذَا وَجَدَ عَيْبًا أَنَّهُ يَحْتَاجُ نَعْمَ عَلَى أَنَّهَا تَنْفِصُ لَا يَحْتَاجُ فَتَدْبِرُهُ نَهْرٌ قُلْتُ الْمُشْتَرِي يَسْتَقِلُّ بِالنَّفْسِ بِخِيَارِ الْعَيْبِ بِدُونِ التَّرَافُعِ عِنْدَ الْقَاضِي وَإِنَّمَا التَّرَافُعُ شَرْطٌ لِرَدِّ الْبَائِعِ عَلَى بَائِعِهِ بِذَلِكَ الْعَيْبِ (قَوْلُهُ وَقَبْدُهُ فِي الْجَرِّ الْخ) وَقَالَ لِمَا فِي الذَّخِيرَةِ رَجُلٌ أُلْحِقَ رَجُلًا عَلَيْهِ دَيْنٌ عَلَى رَجُلٍ ثُمَّ أَنَّ الْهَيْتَالُ عَلَيْهِ أُلْحِقَ عَلَيْهِ الَّذِي عَلَيْهِ الْأَصْلُ بَرَأَ الْهَيْتَالُ عَلَيْهِ الْأَوَّلُ فَانْ تَوَى الْمَالُ عَلَى الَّذِي عَلَيْهِ الْأَصْلُ لَا يَعُودُ إِلَى الْهَيْتَالِ عَلَيْهِ الْأَوَّلِ ٥٥ (قَوْلُهُ وَهُوَ بِأَحَدِ أَمْرَيْنِ الْخ) الضَّمِيرُ رَاجِعٌ لِلتَّوَى وَهَذَا فِي الْحَوْلَةِ الْمَطَالِبَةِ أَمَّا الْمَقْدَمَةُ تَوَدُّعَةً فَتَبْتَ لَهَا الرُّجُوعُ بِهَلَاكِهَا كَمَا يَأْتِي (قَوْلُهُ أَيْ لِحَالِ الْمُحِيلِ) فَقَوْلُهُ لَهَا لِكُلِّ مِنْهَا كَمَا فِي الْفَتْحِ (قَوْلُهُ مَطْلَسًا) بِالْتَّخْفِيفِ يُقَالُ أَفْلَسَ الرَّجُلُ إِذَا صَارَ ذَا فُلْسٍ بَعْدَ أَنْ كَانَ ذَا دِرَاهِمٍ وَذُنَابِيرٍ فَاسْتَعْمَلَ مَكَانَ اقْتَضَرَ ٥٦ كَفَايَةُ وَنَهْرٌ عَنْ طَلِبَةِ الطَّلِبَةِ لِلْعَلَامَةِ عَمْرٍو النَّسْفِ (قَوْلُهُ بِغَيْرِ عَيْنٍ) الْإِوضَحُ أَنْ يَقُولَ بَلَّغَ لَمْ يَتْرِكْ عَيْنًا الْخ أَيْ عَيْنَاتِي بِالْمَالِ بِهِ وَكَذَا يُقَالُ فِي الدَّيْنِ وَلَا يَدْفِي الْكَفِيلُ أَنْ يَكُونَ كَفِيلًا بِجَمِيعِهِ فَلَوْ كَفَلَ الْبَعْضُ فَقَد تَوَى الْبَاقِي كَمَا لَا يَحْتَجِي ط وَكَذَا لَوْرْدٌ مَا يَنْبَغِي بِالْبَعْضِ فَقَد تَوَى الْبَاقِي وَكَذَا لَوَّمَاتُ مَدْيُونًا وَقَسَمَ مَالَهُ بِالْحَصَصِ كَمَا قَدْ مَنَاهُ أَنْفَا (قَوْلُهُ وَدَيْنٌ) الْمُرَادُ بِهِ مَا يُمْكِنُ أَنْ يَنْبَغِيَ فِي النَّقْصَةِ بِقَرِينَةٍ مُقَابِلَتِهِ بِالْعَيْنِ فَيُشْمَلُ النُّقُودُ وَالْمَكِيلُ وَالْمُوزُونُ وَفِي الْهِنْدِيَّةِ عَنِ الْهَيْتَالِ لَوْ كَانَ الْقَاضِي يَعْلَمُ أَنَّ اللَّيْمَةَ دِينَ عَلَى مَفْلَسٍ فَعَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ لَا يَقْضِي بِطَلَانِ الْحَوْلَةِ ٥٧ أَيْ لِأَنَّ الْأَفْلَاسَ لَيْسَ يَتَوَى عِنْدَهُ لِاحْتِمَالِ أَنْ يَحْدُثَ لَهُ مَا لَيْسَ يَكُونُ الْمَحَالُ عَلَيْهِ قَد تَرَكْ مَا لَحَاقًا وَهُوَ مَا عَلَى مَدْيُونِهِ الْمَفْلَسِ (قَوْلُهُ وَكَفِيلٌ) فَوُجُودُ الْكَفِيلِ يَمْنَعُ مَوْتَهُ مَفْلَسًا عَلَى مَا فِي الزِّيَادَاتِ وَفِي الْإِخْلَاصَةِ لَا يَمْنَعُ بِجَرِّ وَتَبَعُهُ فِي الْمَنْعِ لَكِنِّي لَمْ أَرَوْهُ إِلَّا فِي الْإِخْلَاصَةِ مَعَ زَوَادِ الْبَهَائِلِ اقْتَصَرَ فِيهَا عَلَى قَلِيلٍ عِبَارَةَ الزِّيَادَاتِ نَعْمَ قَالَ فِيهَا وَلَوَّمَاتُ الْهَيْتَالِ عَلَيْهِ وَلَمْ يَتْرِكْ شَيْئًا وَقَدْ أُعْطِيَ كَفِيلًا بِالْمَالِ ثُمَّ أَرَادَ صَاحِبُ الْمَالِ الْكَفِيلَ مِنْهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْأَصْلِ ٥٨ وَهَذِهِ مَسْأَلَةٌ أُخْرَى وَقَدْ جَزَمَ فِي الْفَتْحِ وَغَيْرِهِ بِمَا فِي الزِّيَادَاتِ بِإِحْكَامٍ خِلَافَ (تَنْبِيهِ) فِي الْجَرِّ عَنِ الْبَرَاةِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِهِ كَفِيلٌ وَلَكِنْ تَبَرَّعَ رَجُلٌ وَرَهْنًا بِرَهْنًا مَاتَ الْمَحَالُ عَلَيْهِ مَفْلَسًا عَادَ الدَّيْنُ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحِيلِ وَلَوْ كَانَ مَسْلُطًا عَلَى الْبَيْعِ فَبَاعَهُ وَلَمْ يَقْبِضْ التَّنَاقُصَ حَتَّى مَاتَ الْمَحَالُ عَلَيْهِ مَفْلَسًا بَطَلَتِ الْحَوْلَةُ وَالتَّمَنَّى لِصَاحِبِ الرِّهْنِ ٥٩ وَفِي حُكْمِ التَّبَرُّعِ بِالرَّهْنِ مَالُوهُ اسْتِعَارَ الْمَطَالِبُ شَيْئًا وَرَهْنَهُ عِنْدَ الطَّالِبِ ثُمَّ مَاتَ مَفْلَسًا شَرًّا لِلْبَرَاةِ عَنِ الْخِيَانَةِ (قَوْلُهُ

(بِالْقَبُولِ) مِنَ الْهَيْتَالِ لِلْحَوْلَةِ
(وَلَا يَرْجِعُ الْهَيْتَالُ عَلَى الْمُحِيلِ إِلَّا
بِالتَّوَى) بِالْقَصْرِ وَبَعْدَ هَلَاكِ
الْمَالِ لِأَنَّ بَرَاءَتَهُ مُقَدِّمَةٌ بِسَلَامَةِ
حَقِّهِ وَقَبْدُهُ فِي الْجَرِّ بَلَّغَ أَنْ لَا يَكُونُ
الْمُحِيلُ هُوَ الْهَيْتَالُ عَلَيْهِ ثَانِيًا (وَهُوَ)
بِأَحَدِ أَمْرَيْنِ (أَنْ يَجْعَلَ) الْمَحَالُ
عَلَيْهِ (الْحَوْلَةَ وَيُحْلِفُ وَلَا يَنْتَهِي لَهُ)
أَيْ لِحَالِ الْمُحِيلِ (أَوْ يَمُوتَ) الْمَحَالُ
عَلَيْهِ (مَفْلَسًا) بِغَيْرِ عَيْنٍ وَدَيْنٍ وَكَفِيلٍ

وقالاهما) أي بالجد والموت مطلقا (قوله وبأن فلسه الحاكم) أي في حياته يقال فلسه القاضي إذا قضى
بأفلاسه حين ظهر له حاله كفاية عن الطلبة وهذا بناء عن أن تفليس القاضي يصح عندهما وعنده لا يصح لأنه
يتوهم ارتفاعه بحدوث مال له فلا يعود بتفليس القاضي على المحيل فتح وتعدرا الاستيفاء لا يوجب الرجوع
ألا ترى أنه لو تعذر بغيبة المحتال عليه لا يرجع على المحيل بخلاف موته مطلقا لخراب الذمة فثبت التوى وتماه
في الكفاية وظاهر كلامهم متونا وشروحا تصحيح قول الامام ونقل تصحيحه العلامة قاسم ولم أر من صحح قولهما
نعم صححوه في صحة الحجر على السفينة صيانة لما له كما سيأتي في بابيه (قوله ولو اختلفا فيه) بأن قال المحتال مات
المحتال عليه بالتركه وقال المحيل عن تركه برازية (قوله وكذا في موته قبل الاداء او بعده) الاولى وبعده بالواو
كما في بعض النسخ لأن الاختلاف فيهما لا في أحدهما (قوله على العلم) أي نفي العلم بأن يحلف أنه لا يعلم يساره
ط وهذا في مسألة المتن أما في الاختلاف في الموت قبل الاداء او بعده فانه يحلف على البتة لكونه على فعل
نفسه وهو القبض أفاده ح (قوله وهو العسرة) أي في المسألة الاولى وعدم الاداء في الثانية (قوله
وقيل القول للمحيل بينه) لانكاره عود الدين فتح (قوله طالب المحتال عليه المحيل الخ) أي بعد ما دفع
المحال به الى المحتال ولو حكما بأن وهبه المحتال من المحال عليه لانه قبل الدفع اليه لا يطلب الا اذا طوب ولا
يلزمه الا اذا لزم وتماه في البحر (قوله بأمره) قيد به لانه لو قضاه بغير أمره يكون متبرعا ولو لم يدع المحيل
ما ذكر ط (قوله مثل الدين) انما لم يقل بما آذاه لانه لو كان المحال به دراهم فأذى دنائرا وعكسه صرفا رجع
بالمحال به وكذا اذا اعطاه عرضا وان أعطاء زيو فابدل الجساد رجع بالجساد وكذا لو صالحه بشئ رجع بالمحال
به الا اذا صالحه عن جنس الدين بأقل فانه يرجع بقدر المودى بخلاف الأمور بقضاء الدين فانه يرجع بما آذى
الا اذا آذى أجود أو جنسا آخر بجزء (قوله لانكاره) قال في البحر لان سبب الرجوع قد تحقق وهو قضاء دينه
بأمره الا أن المحيل يدعى عليه ديناً وهو ينكر والقول للمنكر اه (قوله فقال المحتال) فيه ايماء الى أنه حاضر
فلو كان غائبا أو أراد المحيل قبض ما على المحال عليه فائلا انما وكاته قبضه قال أبو يوسف لا أصدقه ولا أقبل بينته
وقال محمد يقبل قوله كما في الثانية ولو ادعى المحال أن المحال به ممن متاع كان المحيل وكلا في بيعه وانكر المحيل ذلك
فالقول له أيضا نهر (قوله فالقول للمحيل) فيؤمر المحتال برده ما أخذه الى المحيل لأن المحيل ينكر أن عليه شيئا
والقول للمنكر ولا تكون الحوالة اقرا من المحيل بالدين للمعتال على المحيل لانها مستعملة للوكالة أيضا ابن
كمال (قوله يستعمل في الوكالة) أي مجازا ومنه قول محمد اذا امتنع المضارب عن تقاضي الدين لغدم الربح
يقال له أحل رب الدين أي وكله نهر ولكن لما كان فيه نوع مخالفة للظاهر صدق مع عيئه كما في المنع وأفاد في
البحر عن السراج أن المحيل لا يملك ابطال هذه الحوالة لانها صحت محتملة أن تكون بحال هودين عليه وأن تكون
توكيلا فلا يجوز ابطالها باحتمال اه (قوله بجاله) الاظهر أن ما موصولة أو موصوفة واللام جائزة ويحتمل
أنها تكملة واحدة مجرورة بكسرة اللام (قوله ودبيعة) المراد بها الامانة كما عبر به في الفتح وغيره قال ط فيتم
العارية والموهوب اذا ترصعا على رده أو قضى القاضي به والعين المستأجرة اذا انقضت مدة الاجارة (قوله
صحت) لانه اقدر على القضاء لتيسر ما يقضى به وحضوره بخلاف الدين فتح (قوله فان هلكت الوديعة)
قيد بهلاك الوديعة لان الحوالة لو كانت مقيدة بدين ثم ارتفع ذلك الدين لم تبطل على تفصيل فيه بحر وياتي
بعضه (قوله برئ المودع) ويثبت الهلاك بقوله نهر واستحقاق الوديعة مبطل للحوالة كهلاكها كما في
الضمانية ولو لم يعط المحال عليه الوديعة وانما قضى من ماله كان متطوعا قياسا لاستحسانا كذا في المحيط وفي
التاريخية لو وهب المحتال الوديعة من المحال عليه صح التملك لانه لما كان له حق أن يملكها كان له حق أن
يملكها بحر (قوله وعاد الدين على المحيل) لانه توى حقه وأما ما سبق من أن التوى بوجهين عنده وثلاثة
اوجه عندهما في الحوالة المطلقة فلا يرد شي بهذا الوجه الرابع يعقوبية (قوله لان مثله يخلفه) أراد بالمثل
البديل ليشمل القيمي قال في الفتح فاذا هلك المصوب المحال به لا تبطل الحوالة ولا يبرأ المحال عليه لان الواجب
على الغاصب رد العين فان عجز رد المثل او القيمة فاذا هلك في يد الغاصب المحال عليه لا يبرأ لان له خلفا والقوات
الى خلف كالفوات فثبت متعلقة بخلفه فبرده خلفه على المحتال اه فلو استحق المصوب بطلت لعدم ما يخلفه
كافي الدرر (قوله ونصح أيضا بدين خاص) بأن يحيله بدينه الذي له على فلان المحال عليه فتح وفي الخلاصة

وقالاهما وبأن فلسه الحاكم (ولو
اختلفا فيه) أي في موته مطلقا
وكذا في موته قبل الاداء او بعده
(فالقول للمحتال مع عيئه على
العلم) لتسكه بالاصل وهو العسرة
زيلي وقيل القول للمحيل بينه
فتح (طالب المحتال عليه المحيل بما)
أي بما (أحال) به متعيا قضاء
دينه بأمره (فقال المحيل) انما
(أحلت بدين) ثابت (لي عليك)
لم يقبل قوله بل (ضمن) المحيل
(مثل الدين) للمعتال عليه لانكاره
وقبول الحوالة ليس اقرا بالدين
لعتما بدونه (وان قال المحيل
للمعتال احلتك) على فلان بمعنى
وكانت (لتقبضه لي فقال المحتال)
بل (احلتي بدين لي عليك) فالقول
للمحيل) لانه منكر ولفظ الحوالة
يستعمل في الوكالة (أحاله بجاله عند
زيد) حال كونه (ودبيعة) بأن أودع
رجلا أفسام أقال بها غريمه (صحت
فان هلكت) الوديعة (برئ)
المودع وعاد الدين على المحيل لان
الحوالة مقيدة بها بخلاف المقيدة
بالمغصوب فانه لا يبرأ لان مثله يخلفه
ونصح أيضا بدين خاص

عن التبريد لو كان الجعيل على المحتال عليه دين فأحال به مطلقاً ولم يشترط في الحوالة أن يعطيه مما عليه فالحوالة جائزة ودين الجعيل بحاله وله أن يطالبه به اهـ ومثله في الزاوية ومقتضاه أنها لا تكون مقيدة ما لم ينص على الدين (قوله ثلاثة أقسام) أي مقيدة بعين أمانة أو مغضوبة أو دين خاص (قوله وحكمها الخ) أي حكم المقيدة في هذه الأقسام الثلاثة أن لا يملك الجعيل مطالبة المحال عليه بذلك العين ولا بذلك الدين لأن الحوالة لما قيدت بها تعلق حق المطالب به وهو استيفاء دينه منه على مثال الرهن وأخذ الجعيل يطل هذا الحق فلا يجوز فلو دفع المحال عليه العين أو الدين إلى الجعيل ضمنه للطالب لأنه استهلك ما تعلق به حق المحتال كما إذا استهلك الرهن أحد يضمه للمرتين لأنه يستحقه فتح (قوله مع أن المحتال الخ) يعني أن هذه الأموال إذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغي أن لا يكون المحتال أسوة لغرماء الجعيل بعد موته كما في الرهن مع أنه أسوة لهم لأن العين التي بيد المحتال عليه للجعيل والدين الذي له عليه لم يصير مملوكاً للجعيل بعقد الحوالة لا يدا وهو ظاهر ولا رقة لأن الحوالة ما وضعت للتأمين بل للنقل فيكون بين الغرماء وأما المرتين فلك المرهون يد أوجسباً فيثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعاً لم يثبت لغيره فلا يكون لغيره أن يشاركه فيه اهـ درر قال في البحر وإذا قسم الدين بين غرماء الجعيل لا يرجع المحتال على المحال عليه بحصة الغرماء لاستحقاق الدين الذي كان عليه ولو مات الجعيل وله ورثة لا غرماء استظهر في البحر وأقره من بعده أن الدين المحال به قبل قبض المحتال يقسم بين الورثة بمعنى أن لهم المطالبة به دون المحتال فيضم إلى تركته اهـ وحينئذ فينتج المحتال التركة ط (تنبيه) ما ذكر من القسمة وكون المحتال أسوة للغرماء في الحوالة المقيدة يعلم منه بالأولى أن الحوالة المطلقة كذلك كما صرح به في الخلاصة والزاوية وصرح في الحاوي بطلان الحوالة بموت المحال عليه وقد مناعن الكافي أن ما بقي للمحتال بعد القسمة يرجع به على الجعيل وأنه لو مات الجعيل مديوناً فقبضه المحتال فهو له وما بقي يتقسم بينه وبين الغرماء (قوله بخلاف الحوالة المطلقة) أي فبذلك الجعيل المطالبة قال في الفتح هذا متصل بقوله لا يملك الجعيل مطالبة المحتال عليه بالعين المحال به والدين والمطلقة هي أن يقول الجعيل للطالب احلكتك بالالف التي لك على علي هذا الرجل ولم يقل ليؤديها من المال الذي عليه فإلوه عنده وديعة أو مغضوبة أو دين كان له أن يطالبه به لأنه لا تعلق للمحتال بذلك الدين أو العين لوقوعها مطلقة عنه بل بذمة المحتال عليه وفي الذمة سعة فبأخذ دينه أو عينه من المحتال عليه لا تبطل الحوالة ومن المطلقة أن يجعيل على رجل ليس له عنده ولا عليه شيء وقال في الجوهر والفرق بين المطلقة والمقيدة أنه في المقيدة انقطعت مطالبة الجعيل من المحال عليه فإن بطل الدين في المقيدة وتبين براءة المحال عليه من الدين الذي قيدت به الحوالة بطلت مثل أن يجعيل البائع رجلاً على المشتري بالثمن ثم استحق المبيع أو ظهر حرقه قبل وللمحال الرجوع على الجعيل بدينه وكذا لو قيد بديعة فهلكت عند المودع وأما إذا سقط الدين الذي قيدت به الحوالة بأمر عارض ولم تبين براءة الأصل منه فلا تبطل مثل أن يجعيل بآلف من ثمن مبيع فهلكت المبيع عنده قبل تسليمه للمشتري سقط الثمن عن المشتري ولا تبطل الحوالة ولكنه إذا أدى رجوع على الجعيل بما أدى لأنه قضى دينه بأمره وأما إذا كانت مطلقة فإنها لا تبطل بحال من الأحوال ولا تنقطع فيها مطالبة الجعيل عن المحال عليه إلى أن يؤدي فإذا أدى سقط ما عليه قصاصاً ولو تبين براءة المحال عليه من دين الجعيل لا تبطل أيضاً ولو أن المحال أبرأ المحال عليه من الدين صح وان لم يقبل المحال عليه ولا يرجع المحال عليه على الجعيل بشئ لأن البراءة إسقاط لا تعليق وان وهبه له احتاج إلى القبول وله أن يرجع على الجعيل لأنه ملك ما في ذمته بالهبة قصاصاً كالملك بالاداء وكذا لو مات المحال فورثه المحال عليه له أن يرجع على الجعيل لأنه ملكه بالارث وتعلم الكلام فيها قال في البحر وقد وقعت حادثة الفتوى في المديون إذا باع شيئاً من دأته بمثل الدين ثم أحال عليه بنظر الثمن أو بالثمن فهل يصح أم لا فاجبت إذا وقع بنظره صححت لأنها لم تقيد بالثمن ولا يشترط لصحها دين على المحال عليه وان وقعت بالثمن فهي مقيدة بالدين وهو مستحق للمحال عليه لوقوع المقاصة بنفس الشراء وقد مناعن الدين إذا استحق للغير فإنها تبطل والله سبحانه وتعالى أعلم اهـ أي لأن الدين لم يسقط بأمر عارض بعد الحوالة بل تبين براءة المحال عليه منه بأمر سابق (قوله بطل) أي البيع أي فسد لأنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع درر أي وبطلت الحوالة التي في ضمنه ط قلت ووجه النفع أن فيه دفع مطالبة غريمه وتسليطه على المشتري (قوله لأنه شرط ملائم) لأنه يؤكدهموجب العقد إذا الحوالة في العادة تكون على الأمل والأحسن قضاء فصار كشرط

خصارت الحوالة المقيدة ثلاثة أقسام وحكمها أن لا يملك الجعيل مطالبة المحتال عليه ولا المحتال عليه دفعها للجعيل مع أن المحتال أسوة لغرماء الجعيل بعد موته بخلاف الحوالة المطلقة كما بسطه نخسرو وغيره (بإع بشرط أن يجعيل على المشتري بالثمن غريمه) أي للبائع (بطل ولو باع بشرط أن يجعيل بالثمن صح) لأنه شرط ملائم كشرط الجودة

الجودة درر قلت وحاصله أن في هذا الشرط تعجيل اقتضائه التمن في زعم البائع (قوله بخلاف الأول)
 لأن المطلوب بالتين قبل الحوالة وبهذه الواحدة وهو المشتري (قوله في الحوالة الفاسدة) كالمصور الآتية
 (قوله فهو) أي المؤدى وهو الحال عليه (قوله وكذا في كل موضع ورد الاستحقاق) أي استحقاق المبيع
 الذي أحيل عنه قال في الخلاصة والبرازية وعلى هذا إذا باع الآجر المستأجر وأحال المستأجر على المشتري
 ثم استحق المبيع من يد المشتري وهو قد أدى التين إلى المستأجر إن شاء رجع بالتين على المؤجر المحيل وإن شاء
 رجع على المستأجر القابض اهـ (قوله ما لو شرط فيها الاعطاء الخ) صادق بما إذا وقع الشرط بين المحيل
 والحال عليه أو بين الثلاثة فافهم وهي من قسم الحوالة المقيدة (قوله مثلاً) أدخل به الأجنبي للعله المذكورة
 ط (قوله لعجزه عن الوفاء) علة للفساد لانه شرط غير ملائم (قوله نعم لو أجاز) أي المحيل بيع داره
 بأن أمره بالمبيع فحينئذ يصح لوجود القدرة على البيع والاداء كافي الدرر وقد ذكر في البرازية المسألة بدون
 هذا الاستدراك ثم قال بعد نحو صفحة مانعه وفي الظهيرية احتال على أن يؤديه من ثمن دار المحيل وقد كان
 أمره بذلك حتى جازت الحوالة لا يجبر الاحتال عليه على الاداء قبل البيع ويجبر على البيع ان كان البيع
 مشروطاً في الحوالة كافي الرهن وانما عدا المسألة لانه توفيق بين الروايات المختلفة اهـ ومفاده انه يجبر في
 بعض الروايات وفي بعضها لا يجبر والتوفيق انه ان قبل المحال عليه الحوالة من المحيل بشرط بيع دار المحيل
 ليؤدى المال من ثمنها صحت الحوالة والشرط كالوشرط المرتن بيع الرهن اذ لم يؤد الرهن المال فانه يصح
 ولا يملك الرجوع عن ذلك (قوله كالمو قبلها الخ) وجه الجواز أن المحال عليه قادر على الوفاء بما التزم (قوله
 ولكن لا يجبر على البيع) لعدم وجوب الاداء قبل البيع درر وعملدة البرازية ولا يجبر على بيع داره
 كما اذا كان قبولها بشرط الاعطاء عند الحصاد لا يجبر على الاعطاء قبل الاجل اهـ (قوله ولو باع يجبر على
 الاداء) لتحقيق الوجوب درر (قوله على أن أحيلك به على فلان) فان أحاله وقبل جاز وان لم يقبل برئ
 المكفيل عن الضمان وان لم يقبل فلان فالكفيل على ضمانه وان مات فلان لم يطالب بالمال حتى يمضي شهر
 هذا حاصل ما في البحر عن المحيط ووجه قوله لم يطالب الخ انه يموت فلان لم تنق الحوالة ممكنة وقد رضى الطالب
 بتأخير المطالبة الى شهر فبقى الاجل للكفيل فلا يطالب قبله وكذا يقال فيما اذا لم يقبل فلان هذا ما ظهر في
 (قوله انصرف التأجيل الى الدين الخ) أي فلا يطالب فلان الا بعد الشهر ولو انصرف التأجيل الى العقد
 بصير المعنى على أن أحيلك حوالة مقيدة بشهر وذلك لا يصح لانه ينشأ في انتقال الدين الى ذمة المحال عليه تأمل
 (تنبيه) قال في الفتح تنقسم الحوالة المطلقة الى حالة ومؤجلة فالحالة أن يحيل الطالب بألفه على المحيل حالة
 فتكون على المحتال عليه حالة لان الحوالة لتحويل الدين فيتحول بصفته التي على الاصيل والمؤجلة أن تكون
 الألف الى سنة فأحال بها الى سنة ولو أجهلها لم يذكره محمد وقالوا ينبغي أن تثبت مؤجلة كافي الكفالة فلو مات
 المحيل بقي الاجل للحوالات المحال عليه لاستغنائه عن الاجل بموته فان لم يترك وفاء رجع الطالب على المحيل الى
 أجله لان الاجل سقط حكم الحوالة وقد انتقضت بالتوى فينتقض ما في ضمانها كالمو باع المديون بدين مؤجل عبداً
 من الطالب ثم استحق العبد عاد الاجل اهـ ملخصاً وقد مناقرياً عن البرازية لو قبلها الى الحصاد لا يجبر على
 الاعطاء قبله فأفاد صحة التأجيل مع الجهالة القريبة وقد منّا التصريح به في كتاب الكفالة وشمل التأجيل
 المقرض فيصح هنا في كافي الحاكم ما حصل لو كان زيدا على عمرو ألف قرص ولعمرو على بكر ألف قرص فأحال
 عمرو زيدا بألف على بكر الى سنة جاز وليس لعمرو أن يأخذ بكر اياه وان أبرأه منها او وجهها لم يجز اهـ (قوله
 وكرهت السفينة) واحدة السفائح فارسي معرب اصله سفته وهو الشيء المحكم سمي هذا القرص به لاحكام
 أمره كافي الفتح وغيره (قوله بضم السين) أي وسكون الفاء كافي ط عن الواني (قوله وهي اقراض الخ)
 وصورها أن يدفع الى تاجر ما لا قرصاً يدفعه الى صديقه وانما يدفعه قرصاً لا مائة ليستفيد به سقوط خطر
 الطريق وقبله هي أن يقرض انساناً ليقرضه المستقرض في بلده يريده المقرض ليستفيد به سقوط خطر الطريق
 كفاية (قوله فكانه أحوال الخ) بيان لمناسبة المسألة بكتاب الحوالة اهـ ح وفي نظم الكثر لابن القصير
 وكرهت سفائح الطريق * وهي حالة على التحقيق
 قال شارحه المقدسي لانه يحيل صديقه عليه أو من يكتب اليه (قوله وقالوا الخ) قال في النهر واطلاق

بخلاف الأول (أدى المال في

الحوالة الفاسدة فهو بالتخييار

ان شاء رجع على المحتال

(القابض وان شاء رجع على

المحيل) وكذا في كل موضع

ورد الاستحقاق برازية وفيها

ومن صور فساد الحوالة ما لو شرط

فيها الاعطاء من ثمن دار المحيل

مثلاً لعجزه عن الوفاء بالملتزم ثم

لو أجاز جاز كما لو قبلها المحتال

عليه بشرط الاعطاء من ثمن داره

ولكن لا يجبر على البيع ولو باع

يجبر على الاداء (ولا يصح تأجيل

عقدها) فلو قال ضمنت بمالك على

فلان على أن أحيلك به على فلان

الى شهر انصرف التأجيل الى الدين

لانه لا يصح تأجيل عقد الحوالة

بحر عن المحيط (وكرهت السفينة)

بضم السين وفتح وفتح التاء وهي

اقراض لسقوط خطر الطريق

فكانه أحوال الخطر المتوقع على

المستقرض ان كان في معنى

الحوالة وقالوا اذا لم تكن المنفعة

مشروطة ولا متعارفة فلا بأس

مطلب ٢
في تأجيل الحوالة

مطلب
في السفينة وهي البوليصه

قوله اناطة صوابه نوط لان فعله
ثلاثي من باب قال كما في المصباح
اه معجمه

(فرع) في النهر والبحر عن صرف
البرازية ولوان المستقرض وهب
منه الزائد لم يجز لانه مشاع يحتمل
القسمة (ولو نوط كل المحيل عن

المحتمل بقض دين الحوالة لم يصح)
ولو شرط المحتمل الضمان على
المحيل صح وبطالب أيا شاء لان
الحوالة بشرط عدم براءة المحيل
كفالة خانية وفيها عن الثاني
لو غاب المحال عليه ثم جاء المحال
وادعى بحجوده المال لم يصدق وان
برهن لان المشهود عليه غائب فلو
تأخر اوجده الحوالة ولا يثبت كان
القول له وجعل بحجوده فصح (فرع)
الاب والوصي اذا احتال بمال
اليتيم فان كان خيرا لليتيم بأن كان
الثاني أملاً صح سراجية والالم
يجز كما في مضاربة الجوهره قلت
ومفادهما عدم الجواز لو تساوى
أو تقاربوا به جزم في الخانية والوجه
له لانه حينئذ اشتغال بما لا يفيد
والعقود انما شرعت للفائدة

(كتاب القضاء)

لما كان أكثر المنازعات تقع
في الديون والبياعات اعتبرها بما
يقطعها (هو) بالمد والقصر لغة
الحكم وشرعا (فصل الخصومات
وقطع المنازعات) وقيل غير ذلك
كما بسط في المطولات

المصنف يضد اناطة الكراهة بجزء النفع سواء كان ذلك مشروطا أولا قال الزيلعي وقيل اذا لم تكن المنفعة
مشروطة فلا بأس به اه وجزم بهذا القيل في الصغير والواقعات الحسامية والكفاية للبيهقي وعلى ذلك
جزى في صرف البرازية اه وظاهر الفتح اعتماده أيضا حيث قال وفي الفتاوى الصغير وغيرها ان كان السفح
مشروطا في القرض فهو حرام والقرض بهذا الشرط فاسد والاجاز وصوره الشرط كما في الواقعات رجل أقرض
رجلا مالا على أن يكتب له به الى بلد كذا فانه لا يجوز وان أقرضه بلا شرط وكتب جاز وكذا لو قال اكتب لي
سنتجة الى موضع كذا على أن أعطيك هنا فلا خيرة وروى عن ابن عباس ذلك ألا ترى أنه لو قضاه أحسن مما
عليه لا يكره اذا لم يكن مشروطا قالوا انما يحتمل ذلك عند عدم الشرط اذا لم يكن فيه عرف ظاهر فان كان يعرف
أن ذلك يفعل كذلك فلا اه (قوله فرع الخ) ذكره استطرادا نعم ذكر في البحر والنهر عن البرازية ماله مناسبة
هنا وحاصله أن المستقرض لو قضى أجود مما استقرض يحل بلا شرط ولو قضى أزيد فيه تفصيل الخ وقد منافي
فصل القرض عن الخانية أن الزيادة اذا كانت تجزى بين الوزنين أي بأن كانت تظهر في ميزان دون ميزان جاز
كالهاتق في المائة بخلاف قدر درهم وان لم تجز فان لم يعلم صاحبها بارتفاعه عليه وان علم وأعطاهما اختيارا فلو كانت
الدراهم لا يضرها التبعض لا تجوز لانها هبة المشاع فيما يحتمل القسمة ولو يضرها جاز وتكون هبة المشاع فيما
يقسم اه وعليه فلو قضاه مثل قرضه ثم زاده درهما مفروزا أو أكثر جاز ان لم يكن مشروطا وقد مناهنا عن
خوهر زاده أن المنفعة في القرض اذا كانت غير مشروطة تجوز بلا خلاف (قوله لم يصح) لكون المحيل يعمل
لنفسه ليستفيد الابراء المؤبد بجزء عند قوله هي نقل الدين ط واذا لم تصح لا يجبر المحال عليه على الدفع اليه
(قوله لان الحوالة الخ) كما أن الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة كما في الهداية والملتقى (قوله ولا يثبت) أي
وحلف الجاحد ط (قوله وجعل بحجوده فصح) هي مسألة نواة الدين السابقة في المتن ومزان الرجوع انما هو
لان براءة المحيل مشروطة بسلامة حق المحال ط (قوله والالم يجز) لان تصرفهما مقيد بشرط النظر قال في
كافي الحاكم ومنه ما لو احتال الى أجل وكذا الوكيل اذا لم يفوض اليه الموكل ذلك اه قال في البحر عن
المحيط لكونه ابراء موقفا فيعتبر بالابراء المؤبد وهذا اذا كان ديناً ورثه الصغير وان وجب بعقد هما جاز التأجيل
عندهما خلافا لابي يوسف اه (قوله قلت ومفادهما) أي مفاد ما في السراجية وما في الجوهره وهذا أحد
قولين حكاهما المصنف عن الذخيرة ثم رجع ما في الخانية بما ذكره الشارح والله تعالى اعلم

(بسم الله الرحمن الرحيم) * (كتاب القضاء)*

ترجم له في الهداية بأدب القاضي والادب الخصال الحميدة فذكر ما ينبغي للقاضي أن يفعله ويكون عليه وهو
في الاصل من الادب بسكون الدال وهو الجمع والدعاء وهو أن تجمع الناس وتدعوهم الى طعامك يقال أدب
يأدب كضرب يضرب اذا دعا الى طعامه سميت به الخصال الحميدة لانها تدعو الى الخير وتماهى في الفتح (قوله
لما كان الخ) كذا في العناية والفتح وهو صريح في أن المراد بالقضاء الحكم وحينئذ فكان ينبغي إيراد عقب
الدعوى وأيضا كان ينبغي بيان وجه التأخير عما قبله كذا قيل ويمكن أن يقال أرادوا بيان من يصلح للقضاء أي
الحكم لتصح الدعوى عنده فلا جرم أن ذكر قبلها ولا خفاء أن وجه التأخير عما قبله مستفاد من أن أكثر المنازعات
في الديون والحوالة المطلقة مختصة بها فذكر بعدها نهر (قوله لغة الحكم) وأصله قضاي لانه من
قضيت الآن الباء لما جاءت بعد الالف هـ زت والجمع الاقضية وقضى ربك أن لا تعبدوا الاياه أي حكم وقد
يكون بمعنى الفراغ تقول قضيت حاجتي وضربه فقضى عليه أي قتله وقضى لمحبة مات وبمعنى الاداء والانهاء
ومنه قوله تعالى وقضينا اليه ذلك الامر وبمعنى الصنع والتقدير ومنه قوله تعالى فقضاهن سبع سموات ومنه
التضاء والقدر بجزء ملخصا عن الصحاح (قوله وشرعا فصل الخصومات الخ) عزاء في البحر الى المحيط
ولا بد أن يرا فيه على وجه خاص والادخل فيه نحو الصلح بين الخصمين (قوله وقيل غير ذلك) منه قول
العلامة قاسم انه انشاء الزام في مسائل الاجتهاد المتقاربة فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا يخرج القضاء على
خلاف الاجماع وماليس بجمادته وما كان من العبادات ومنه قول العلامة ابن القرس انه الزام في الظاهر
على صيغة مختصة بامر ظن لزومه في الواقع شرعا قال فالمراد بالالزام التقرير التام وفي الظاهر فصل احتريزه
عن الالزام في نفس الامر لانه راجع الى خطاب الله تعالى وعلى صيغة مختصة أي الشرعية كالزمت وقضيت

وأركان ستة على ما نظم ابن
الغرس بقوله
أطراف كل قضية حكمية
ست يلوح بعدها التحقيق
حكم ومحكوم به

وحكمت وأخذت عليك القضاء وبأمر ظن لزومه الخ فصل عن الجور والتشهي ومعنى في الظاهر أي الصورة
الظاهرة إشارة إلى أن القضاء مظهر في التحقيق للأمر الشرعي لا مثبت خلافا لما يتوهم من أنه مثبت أخذ
من قول الإمام بنفوذ ظاهره وأباطنا في العقود والفروع بشهادة الزور لأن الأمر الشرعي في مثله ثابت تقدير
والقضاء يقرره في الظاهر ولم يثبت أمر لم يكن لأن الشرع قد يعتبر المعدوم موجودا والموجود معدوما
كوجود الدخول حكما في الحاق نسب ولد المشرقية بالمغرب فأجرى الممكن مجرى الواقع لثلاثه لولد باقيا
نسبه مع وجود العقد المفضي إلى ثبوته اه ملخصا وتماه في رسالته (قوله وأركان ستة الخ) فيه نظر
لأن المراد بالقضاء الحكم كما مر والحكم أحد الستة المذكورة فيلزم أن يكون ركنا لنفسه فالمناسب ما في البحر
من أن ركنه ما يدل عليه من قول أو فعل ويأتي بيانه (قوله على ما نظم) أي من بحر الكامل ونصف البيت
الثاني الحام من محكوم ط (قوله ابن الغرس) باغين المجمة هو العلامة أبو اليسر بدر الدين محمد الشهباني
الغرس له شرح على البيتين المذكورين وهو الرسالة المشهورة المسماة الفواكه البدرية في البحث عن أطراف
القضايا الحكمية وله الشرح المشهور على شرح العقائد النسبية للتفتازاني (قوله أطراف كل قضية حكمية)
الأطراف جمع طرف بالتحريك وطرف الشيء منتهاه وقضية أصله قضوية بياء النسبة إلى القضاء حذفت منه
الواو بعدها ألفا وحكمية صفة مخصوصة لأن القضاء يطلق على معان منها الحكم كما مر والمراد بالقضية الحادثة
التي يقع فيها الخصام كدعوى بيع مثلا فركنها اللفظ الدال عليها ولا تكون قضية أي منسوبة إلى القضاء
والحكم أي لا تكون محلا لثبوت حق المدعى فيها وعدمه إلا باستجماع هذه الشروط الستة التي هي بمنزلة أطراف
الشيء المحيطة به أو أطراف الإنسان هذا ما ظهر لي فافهم (قوله بعدها) بتشديد الدال مصدر علة الشيء
بعده أهصى عدة أفراده ويلوح بمعنى يظهر والتحقيق فاعله (قوله حكم) تقدم تعريفه وعلت أنه قولي
وعلى فالقولي مثل ألزمت وقضيت مثلا وكذا قوله بعد إقامة البينة لمعقده أه وأطلب الذهب منه وقوله ثبت
عندي يكفي وكذا ظاهر عندي أو علت فهذا كله حكم في المختار زاد في الخزنة أو أشهد عليه وحكي في التهمة
الخلاف في الثبوت والفتوى على أنه حكم كما في الحاشية وغيرها وتماه في البحر وذكر في الفواكه البدرية
أنه المذهب ولكن عرف المشرعين والمؤلفين الآن على أنه ليس بحكم ولذا يقال ولما ثبت عنده حكم والوجه
أن يقال أن وقع الثبوت على مقتضى الحكم كقول المسجل ثبت عنده جريان العين في ملك البائع إلى حين
البيع فليس بحكم إذا كان المقصود من الدعوى الحكم على البائع بملك المشتري للعين المباعة والافهم حكم
وتماه فيها وفيها أيضا وأما التنفيذ فالأصل فيه أن يكون حكما إذ من صيغ القضاء قوله أنفذت عليك القضاء
قالوا وإذا رفع إليه قضاء فاض أمضاه بشرطه وهذا هو التنفيذ الشرعي ومعنى رفع إليه حصلت عنده
فيه خصومة شرعية وأما التنفيذ المتعارف في زماننا بالباعثاء حاطة القاضي الثاني علما بحكم الأقل على وجه
التسليم له ويسمى اتصالا اه ملخصا وسيأتي تمام الكلام عليه في آخر فصل الحبس وأمّا أمر القاضي فاتفقوا
على أن أمره بحبس المدعى عليه قضاء بالحق كما مره بالاخذ منه وعلى أن أمره بدصرف كذا من وقف الفقراء إلى
فقير من قرابة الواقف ليس بحكم حتى لو صرفه إلى فقير آخر صح واختلفوا في قوله سلم الدار وتماه الكلام عليه
في البحر والنهر وأطلق الشارح في الفروع آخر الفصل الآتي تبعا للبرازي أنه حكم إلا في مسألة الوقف وسيأتي
تمامه وأمّا الحكم الفعلي فسيأتي في الفروع هناك أن فعل القاضي حكم إلا في مسألتين وحقق ابن الغرس
أنه ليس بحكم وأطال الكلام عليه في البحر والنهر وسيأتي توضيحه هناك إن شاء الله تعالى (قوله ومحكوم به)
وهو أربعة أقسام حق الله تعالى كخذ الزنى أو الجور وحق العبد المحض وهو ظاهر وما فيه الحقان وغلب
فيه حق الله تعالى كخذ القذف أو السرقة أو غلب فيه حق العبد كالتقصاص والتعزير ابن الغرس وشرطه كونه
معلوما بجر عن البدائع وعن هذا فالحكم بالموجب بفتح الحيم لا يكفي ما لم يكن الموجب أمرا واحدا
كالحكم بموجب البيع أو الطلاق أو العتاق وهو ثبوت الملك والخزينة ووزال العصمة فلو أكثر فإن استلزم
أحدهما الآخر صح كالحكم على الكفيل بالدين فإن موجه الحكم عليه وعلى الأصيل الغائب والأفلا كالأل
وقع التنازع في بيع العقار فحكم شافعي بموجبه فإنه لا يثبت به منع الجار عن الشفعة فللعنفى الحكم بها
وأطال في بيان العلامة ابن الغرس وسيد ذكره الشارح آخر الفصل الآتي لكن هذا في الحقيقة راجع إلى اشتراط

مطلب
في التنفيذ

مطلب
أمر القاضي هل هو حكم أو لا

مطلب
الحكم الفعلي

الدعوى في الحكم كما أشار إليه في البحر وبأق ذكره في الطريق (قوله وله) أي ومحكوم له وهو الشرع في حقوقه المحضة أو التي غلب فيها حقه ولا حاجة في ذلك إلى الدعوى بخلاف ما تمحض فيها حق العبد أو غلب والعبد هو المدعى وعزفوه من لا يجبر على الخصومة إذا تركها وقيل غير ذلك والشرط فيه بالإجماع حضره أو حضرته نائب عنه كوكيل أو ولي أو وصي فالمحكوم له المحجور كالفأب اه ملخصا من الفواكه البدرية (قوله ومحكوم عليه) وهو العبد دائما لكنه إمام معين واحد أو أكثر بجماعة اشتركا في رضا من ينتفع عليهم بالقصاص أولا كما في التهمة لا يترتب حكمه على كافة اه ملخصا من العارضة بالاعتاق فإنه جرت واختلفوا في الشرع من يستوفي منه حقه سواء كان مدعى عليه أولا كما مرّت الإشارة إليه اه ملخصا في حقوقه وسد كرا المصنف آخر الفصل الآتي حكاية الخلاف في نفاذ الحكم على الغائب وبأق تحققة هناك من الفواكه (قوله وحاصكم) هو أما الإمام أو القاضي أو المحكم أما الإمام فقال علما وناحكم ان شاء الله تعالى فنفذوا واختلفوا في المرأة فيما سوى الحدود والقصاص واطلاقهم يتناول أهلية الفاسق الجاهل السلطان العادل فشرطه أهلية القضاء ويقضى فيما سوى الحدود والقصاص ثم القاضي بتقيد ولايته وفيه بحث وأما المحكم فشرطه أهلية القضاء ويقضى فيما سوى الحدود والقصاص ثم القاضي بتقيد ولايته بالزمان والمكان والحوادث اه ملخصا من الفواكه وجميع ذلك سيأتي مفردا في مواضع مع بيان بقية صفة الحاكم وشروطه (قوله وطريق) طريق القاضي إلى الحكم يختلف بحسب اختلاف المحكوم به والطريق فيما يرجع إلى حقوق العباد المحضة عبارة عن الدعوى والجهة وهي أهلية أو الإقرار أو اليمين أو التناول عنه أو القسامة أو علم القاضي بما يريد أن يحكم به أو القرائن الواضحة التي تصبر الأمر في حيز المقطوع به فقد قالوا لو ظهر إنسان من دار سيده سكن وهو متلوث بالدم سريع الإزالة عليه أثر الخوف فدخلوا الدار على الفور فوجدوا فيها نسائا مذبوحي ذلك الوقت ولم يوجد أحد غير ذلك خارج فانه يؤخذ به وهو ظاهر إذا لا يمتري أحد في أنه قاتله والقول بأنه ذبحه آخر ثم تسور الحائط أو أنه ذبح نفسه احتمال لا يلتفت إليه إذ لم ينشأ عن دليل اه من الفواكه لا بن الغرس ثم أطال هنا في بيان دعوى ونعريفها وشروطها إلى أن قال ثم لا يشترط في الطريق إلى الحكم أن تكون بتمامها عند القاضي ولو احدث حتى لو ادعى عند نائب القاضي وبرهن ثم وقعت الحادثة إلى القاضي أو باله كس صح وله أن يبنى على ما وقع فلا يقضى اه وستأتي هذه متناهم قال في الفصل السابع وقد اتفق أئمة الحنفية والشافعية على أنه يشترط صحة الحكم واعتباره في حقوق العباد الدعوى الصحة وأنه لا بد في ذلك من الخلو من الشبهة الشرعية وإذا كان الغرض من العلم أن باطن الأمر ليس كظاهره وأنه لا تخاصم ولا تنازع في نفس الأمر بين المتداعين ليس له سماع هذه البراهين ولا يعتبر القضاء المترتب عليها ولا يصح الاحتياط لحصول القضاء بمثل ذلك وما إذا لم يعلم عذر ونفقة ووه ولعمري هذا شيء عمت به البلوى وبلغت شهرة اعتباره الغاية القصوى اه ملخصا ونقله المصنف في الإتمامه وأقره فراجع محكمات اجرم به في فتاواه (تنبيه) بقي طريق ثبوت الحكم أي بعد وقوعه وعليه اقتصر في البحر فقال له وجهان أحدهما اعترافه حيث كان مولى فلو معزول ولا فكو واحد من الرعايا لا يقبل قوله إلا فيما في يده الثاني الشهادة على حكمه بعد دعوى صحيحة ان لم يكن منكرا أما لو شهد أنه قضى بكذا وقال لم أقض لا تقبل شهادته ما خلا فالحمد ورجح في جامع الفصولين قول محمد بن ساد قضاء الزمان اه وسأق تمام الكلام عند قول المصنف ولم يعمل بقول معزول وقد ذكر في البحر فروعا كثيرة في أحكام القضاء يلزم الوقوف عليها (قوله وأهله أهل الشهادة) أهل الأول خبر مقدم والثاني مبتدأ مؤخر لأن الجملة الخبرية يحكم فيها بجهول على معلوم فاذا علم زيد وجهل قيامه تقول زيد القائم وإذا علم وجهل أنه زيد تقول القائم زيد ولذا قالوا لما كان أوصاف الشهادة أشهر عند الناس عرف أوصافه بأوصافها ثم الضمير في أهله راجع إلى القضاء بمعنى من يصح منه أو بمعنى من تصح توليته كما في البحر وحاصله أن شروط الشهادة من الإسلام والعقل والبلوغ والحرية وعدم العبي والحد في قذف شروط الصحة وأهمها حكمه بعد ها ومقتضاه أن تقليد الكافر لا يصح وان أسلم قال في البحر وفي الوقعات الحاصية الفتوى على أنه لا ينزل بالردة فان الكفر لا ينافي ابتداء القضاء في إحدى الروايتين حتى لو قلد الكافر ثم أسلم هل يحتاج إلى تقليد آخر فيه روايتان اه قال في البحر وبه علم أن تقليد الكافر صحيح وان لم يصح قضاؤه

وله ونفذه محكوم عليه وحاكم وطريق (وأهله أهل الشهادة) أي أدائها على المسلمين كذا في الحواشي السعدية

ويرد عليه أن الكافر يجوز تقليده
القضاء ليحكم بين أهل الذمة ذكره
الزبلي في التكميم (وشرط
أهليتها شرط أهليته) فان كان
منهما من باب الولاية والشهادة
أقوى لانها ملزمة على القاضي
والقضاء ملزم على الخصم فلذا قبل
حكم القضاء يستقي من حكم
الشهادة ابن كمال (والفاسق أهله
فيكون أهله لكنه لا يقلد)
وجوباً وبأنهم مقلده كقابل شهادته
به يفتي وقيد في القاعدة بما اذا
غلب على ظنه صدقه فليحفظ درر

مطلب
في حكم القاضي الدرزي
والنصراني

على المسلم حال كفره اه وهذا ترجيح لرواية صحة التولية أخذ من كون الفتوى على انه لا ينزل بأزلة خلافاً
لما شئ عليه المصنف في باب التحكيم من رواية عدم الصحة وفي الفتح قلد بعد فتح جاز قضاؤه تلك الولاية بلا
حاجة الى تجديد بخلاف رواية مسبي فأوردك ولو قلد كافر فأسلم قال محمد وعلي قصاته فصار الكافر كالعبد
والفرق أن كلا منهما له ولاية وبه مانع وبالعق والاسلام يرتفع أما مسبي فلا ولاية له أصلاً وما في الفصول
لوقال مسبي أو كافر اذا أدركت فصل بالناس أو اقض بينهم جاز لا يخالف ما ذكر في مسبي لان هذا تعليق
الولاية والمعلق معدوم قبل الشرط وما تقدم تحيز اه وبه ظهر أن الاولى كون المراد في مرجع الضمير من يصح
منه القضاء لا من تصح تولى له الا أن يراد بها الكاملة وهي النافذة الحكم وأما تولية الاطروش فسيب كرها
الشارح (قوله ويرد عليه الخ) أي على ما في الحواشي من تقييده بالمسلمين فكان عليه اسقاطه ليكون المراد
أداءه على من يقتضى عليه فدخل الكافر لكن التفسير بالأداء احتراز عن القول لانه يصح تحملها حالة الكفر
والرق لا أدائها فينا في ذلك والتحقيق أن يقال كما يعلم بمماقده ان كان المراد يرجع الضمير من تصح تولى له
يكون المراد بالشهادة تحملها فدخل فيه العبد والكافر نعم يخرج عنه مسبي لعدم ولايته أصلاً وان كان المراد
من يصح منه القضاء يكون المراد بالشهادة أداءه فقط فدخل فيه الكافر المولى على أهل الذمة فانه يصح
قضاؤه عليهم حالاً وكونه قاضياً خاصاً لا يضر كما لا يضر تخصيص قاضي المسلمين بجماعة معينين لان المراد من
يصح قضاؤه في الجملة وعلى كل فالواجب اسقاط ذلك القيد الا أن يكون مراده تعريف القاضي الكامل
(قوله ليحكم بين أهل الذمة) أي حال كفره والافتد علمت أن الكافر يصح تولى مطلقاً لكن لا يحكم الا اذا
أسلم (تنبيه) ظهر من كلامهم حكم القاضي المنسوب في بلاد الدرزي والقطر الشامي ويكون درزياً ويكون
نصرانياً فكل منهما لا يصح حكمه على المسلمين فان الدرزي لامله له كالنفاق والزندق وان سمي نفسه مسلماً
وقد أتى في الخبرية بأنه لا تقبل شهادته على المسلم والظاهر أنه يصح حكم الدرزي على النصراني وبالعكس
تأمل وهذا كله بعد كونه منصوباً من طرف السلطان أو مأموماً وبذلك والافالواقع انه ينصبه أمير تلك الناحية
ولا أدري انه مأذون له بذلك أم لا ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم لكن جرت العادة أن أمير صيدا يولي
القضاء في تلك الثغور والبلاد بخلاف دمشق ونحوها فان أميرها ليس له ذلك فيها بدليل أن لها قاضياً في كل سنة
يأتي من طرف السلطان ثم رأيت في الفتح قال والذي له ولاية التقليد الخليفة والسلطان الذي نصبه الخليفة
وأطلق له التصرف وكذا الذي ولاه السلطان ناحية وجعل له خراجها وأطلق له التصرف فان له أن يولي
ويعزل كذا قالوا ولا بد من أن لا يصرح له بالمنع أو يعلم ذلك بعرفهم فان نائب الشام وحلب في ديارنا يطلق لهم
التصرف في الرعية والخراج ولا يولون القضاة ولا يعزلون اه والله سبحانه أعلم (قوله وشرط أهليتها
الخ) تكرار مع قوله وأهله أهل الشهادة اه ح والظاهر أن المصنف ذكر الجمل الأولى لتعلم الكفر وغيره ثم ذكر
الثانية لتعلم الغرور وتوضيحاً وشرطاً لاولى وأما الجواب بأنه ذكرها ليرتب عليها قوله والفاسق أهلها فغير مفيد فافهم
(قوله فلذا قبل الخ) عمله لله (قوله والفاسق أهلها) سياق بين الفسق والعدالة في الشهادات وأفصح
بهذه الجملة دفعاً لتوهم من قال ان الفاسق ليس بأهل للقضاء فلا يصح قضاؤه لانه لا يؤمن عليه لنفسه وهو قول
الثلاثة واختاره الطحاوي قال العيني ويبنى أن يفتي به خصوصاً في هذا الزمان اه أقول لو اعتبر هذا
لانسداد باب القضاء خصوصاً في زماننا فلذا كان ما جرى عليه المصنف هو الاصح كما في الخلاصة وهو اصح
الا فويل كما في العمادية نهر وفي الفتح والوجه تنفيذ قضاء كل من ولاه سلطان ذو شوكة وان كان جاهلاً
فاسقاً وهو ظاهر المذهب عندنا وحينئذ فيحكم بفتوى غيره اه (قوله لكنه لا يقلد وجوباً الخ) قال في البحر
وفي غيره موضع ذكر الاولوية بمعنى الاولى أن لا تقبل شهادته وان قبل جاز وفي الفتح ومقتضى الدليل أن لا يحل أن
يقضى بها فان قضى جاز ونفذ اه ومقتضاء الاثم وظاهر قوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا انه لا يحل
قبولها قبل تعترف حاله وقولهم بوجوب السؤال عن الشاهد سرّاً وعلانية طعن الخصم أولاً في سائر الحقوق
على قولها المقتضى به يقتضى الاثم بتركه لانه لا تعترف عن حاله حتى لا يقبل الفاسق وصرح ابن الكمال بأن من قلد
فاسقاً يأثم واذا قبل القاضي شهادته يأثم اه (قوله به يفتي) راجع لما في المتن فتد علمت التصريح بتصححه
وبأنه ظاهر المذهب وأما كون عدم تقليده واجبا فيه كلام كما علمت فافهم (قوله وقيد) أي قيد قبول

واستثنى الثاني الفاسق ذا الجاه
والمرءة فإنه يجب قبول شهادته
برأية قال في التهر وعليه فلا يأثم
أيضا بتوليته القضاء حيث كان
كذلك الآن يفرق بينهما انتهى
قلت سيجي تضعيفه فراجعه
وفي معروضات المفتي أبي السعود
لما وقع التساوي في قضاة زماننا
في وجود العدالة ظاهرة ورود
الامر بتقديم الافضل في العلم
والديانة والعدالة (والعدالة لا تل
شهادته على عدوه اذا كانت دينوية)
ولو قضي القاضي بها لا ينفذ ذكره
يعقوب باشا (فلا يصح قضاؤه عليه)
لما تقرر أن أهله أهل الشهادة
قال وبه أفتى مفتي مصر شيخ
الاسلام أمين الدين بن عبد العال
قال وكذا تجل العدو لا يقبل على
عدوه ثم نقل عن شرح الوهبانية
أنه لم يرتفعها عندنا وينبغي النفاذ
لوا القاضي عدلا وقال ابن وهبان
بحيث ان بعلمه لم يجوز ان بشهادة
العدول بمحض من الناس جازاه
قلت واعلمه القاضي محب الدين
في مظلومته فقال
ولو على عدوه قاض حكم
ان كان عدلا صح ذلك وان لم
واختار بعض العلماء وفصلا
ان كلن بالعلم قضي لن يقبل
وان يكن بمحض من المال
وبشهادة العدول قبل
قلت لكن نقل في البحر والعيني
والزباني والمصنف وغيرهم عند
مسألة التقليد من الجائر عن
الناهي

٢ قوله على عدم قبول العدل هكذا
بخطه ولعله سقط من قوله كلمة غير
والاصل عدم قبول غير العدل
تأمل اه معصية

٣ طلب

في قضاة العدو على عدوه

شهادة الفاسق المجهوم من قابل اه ح وعادة الدرر حتى لو قبلها القاضي وحكم بها كان آثما لكانه ينفذ
وفي الفتاوى القاعدية هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو مما يحفظ اه قلت والظاهر أنه لا يأثم أيضا بالحصول
التبين للمأمورية في النص تأمل قال ط فان لم يغلب على ظن القاضي صدقه بأن غلب كذبه عنده أو تساويا
فلا يقبلها أي لا يصح قبولها أصلا هذا ما يعطيه المقام اه (قوله واستثنى الثاني) أي أبو يوسف من الفاسق
الذي يأثم القاضي بقبول شهادته والظاهر أن هذا بما يغلب على ظن القاضي صدقه فيكون داخل تحت كلام
القاعدية فلا حاجة الى استثنائه على ما استظهرناه آنفا تأمل (قوله سيجي تضعيفه) أي في الشهادات
حيث قال وما في القنية والمجتبي من قبول ذي المروءة الصادق فقول الثاني وضعفه الكمال بأنه تعليل في مقابلة
النص فلا يقبل وأقره المصنف اه قلت قدمنا آنفا عن البحر أن ظاهر النص انه لا يحل قبول شهادة الفاسق
قبل تعريف حاله فاذا ظهر للقاضي من حاله الصدق وقبلة يكون موافقا للنص الآن يريد بالنص قوله تعالى
وأشهدوا ذوي عدل منكم لكن فيه أن دلالة على عدم قبول العدل انما هي بالمفهوم وهو غير معتبر عندنا
ولاسيما هو مفهوم لقب مع أن الآية الاولى تدل على قبول قوله عند التبين عن حاله كما قلنا تأمل (قوله
وفي معروضات المفتي أبي السعود) أي المسائل التي عرضها على سلطان زمانه فأمر بالعمل بها (قوله
في وجود العدالة) هذا كان في زمنه وقد وجد التساوي في عدمها الآن فلينظر من يقدم ط (قوله
اذا كانت دينوية) سيد كر تفسيرها عن شرح الشربلاني واحترز بالدينوية عن الدينية فان من عادي غيره
لا يرتكبه ما لا يحل لا يثبت بأنه يشهد عليه بزور بخلاف المعادة الدينوية وعن هذا قبلت شهادة المسلم
على الكافروان كان عدوه من حيث الديانة وكذا شهادة اليهودي على النصراني (قوله ولو قضي القاضي
بها لا ينفذ) دفع به ما ينوهم انها مثل شهادة الفاسق فانه تقدم انه يصح قبولها وان اثم القاضي فشهادة العدو
ليست كذلك بل هي كالمقبل بشهادة العدو والصبي (قوله ذكره يعقوب باشا) أي في حاشيته على صدر
الشريعة وقال في الخيرية والمسألة دارة في الكتب (قوله فلا يصح قضاؤه عليه) أي اذا كانت شهادة
العدو على عدوه لا تقبل ولو قضي بها القاضي لا ينفذ فتفرع عليه أن القاضي لو قضي على عدوه لا يصح لما تقرر
الخ وبه سقط ما قيل ان ماذ كره عن العقوبة مكر مع هذا فافهم (تنبيه) اذ لم يصح قضاؤه عليه فالخلاص
انابه غيره اذا كان ماذونا بالاستنابة وسيأتي انه يستناب اذا وقعت له اول ولده حادثة (قوله قال) أي
المصنف في المنع ونصه ورأيت بموضع ثقة معزوا الى بعض الفتاوى وأطن انهم الفتاوى الكبرى الخاصي
أن مجل العدو لا يقبل على عدوه كالمقبل بشهادته عليه اه فافهم والظاهر أن المراد بالسجل كما قال ط
كتاب القاضي الى قاض في حادثة على عدو للقاضي وهو ما يأتي عن الناصحي (قوله ثم نقل) أي المصنف
(قوله انه لم يرتفعها) أي ننزل مسألة قضاء القاضي على عدوه وهذا الكلام ذكره عبد البر بن الشحنة
في شرح الوهبانية عن ابن وهبان فينبغي أن يكون قوله لم يرتفعها مبنيًا للمجهول (قوله وينبغي النفاذ) أي
مطلقا سواء كان بعلمه أو بشهادة عدلين وهذا البحث لشارح الوهبانية خالف فيه بحث ابن وهبان الاتي وذكره
عقبه بقوله قلت بل ينبغي النفاذ مطلقا والقاضي عدلا (قوله ان بعلمه لم يجوز) أي بناء على القول بجواز قضاء
القاضي بعلمه والمعتمد خلافه وعليه فلا خلاف بين كلامي ابن الشحنة وابن وهبان فان مؤدى كلامهما نفوذ
حكمه لوعده بشهادة العدول (قوله واعتمده الخ) المتبادر من النظم اعتماد الاول وهو بحث ابن الشحنة
فيتعين عود الضمير اليه (قوله واختار بعض العلماء) هو ابن وهبان (قوله قلت لكن الخ) أصله
للمصنف حيث قال وقد غفل الشيخان أي ابن وهبان وشارحه عبد البر عما اتفقت كلمتهم عليه في كتبهم المعتمدة
من أن أهله أهل الشهادة فمن صلح لها صلح له ومن لا فلا والعدو لا يصلح للشهادة على ما عليه عامة المتأخرين فلا يصلح
للقضاء اه ط قلت ولم أر هذا الكلام في نسختي من شرح المصنف ثم اعلم أن مراد الشارح الاستدراك
على كلام الشيخين وتأيد كلام المتن فان المصنف فرغ عدم صحة القضاء على عدم قبول الشهادة وهو مفهوم
الكلمة الواقعة في عبارات المتن وهي قولهم وأهله أهلها فان مفهومها عكسها اللغوي وهو ان من ليس أهلا
لها لا يكون أهلا فلذا قال المصنف في مثله والعدو لا تقبل شهادته على عدوه فلا يصح قضاؤه عليه ولما كان
هذا اثباتا للحكم بالمفهوم وفيه احتمال نقل الشارح أن مفهوم الكلية المذكورة مصرح به في عبارة الناصحي

فقط الاحتمال وان دفع بحث الشيخين وتأيد كلام المصنف ولذا قال وهو صريح او كالصريح فيما اعتمده المصنف ولكن بقي ههنا تحقيق وتوفيق وهو أنه ذكر في القضية أن العداوة الدينية لا تمنع قبول الشهادة مالم يثبت بها وأنه الصحيح وعليه الاعتماد وأن ما في المحيط والواقعات من أن شهادة العدو على عدوه لا تقبل اختيار المتأخرين والرواية المنصوصة تخالفها وأنه مذهب الشافعي وقال أبو حنيفة تقبل إذا كان عدلا وفي المبسوط ان كانت دينية فهذا يوجب فسقه فلا تقبل شهادته اه ملخصا والحاصل أن في المسألة قولين معتمدين أحدهما عدم قبولها على العدو وهذا اختيار المتأخرين وعليه صاحب الكنز والمتقي ومقتضاه أن العلة العداوة لا الفسق والالم تقبل على غير العدو أيضا وعلى هذا لا يصح قضاء العدو على عدوه أيضا ثانياً هما أنها تقبل إذا فسد بها واختاره ابن وهبان وابن السكنة وإذا قبلت فبالضرورة يصح قضاء العدو على عدوه إذا كان عدلا فلذا اختار الشيخان صحته وبه علم أن من يقول بقبول شهادة العدو العدل يقول بصحة قضائه ومن لا فلا وأن ما ذكره الناصبي لا يعارض كلام الشيخين لاختلاف المناط فاعنهم هذا التحقيق ودع التفتيق (قوله لا يعقد على كتابه) هو المعبر عنه فيما سبق بالسجل ط (قوله فيما اعتمده المصنف) أي في مثله من اطلاق عدم القبول (قوله وبه أفق محقق الشافعية الرمي) هذا غير مانق له في شرح الوهبانية عن الرافعي عن الماوردي من جواز القضاء على العدو ولا الشهادة عليه لظهور أسباب الحكم وخفاء أسباب الشهادة اه وهو وجبه ولذا قيد ابن وهبان صحة القضاء بما إذا كان بشهادة العدول بمحض من الناس كما ترلنتني التهمة بمعينة أسباب الحكم ويظهر لي أنه ينبغي أن يصح الحكم عندنا في هذه الصورة حتى على القول بعدم قبول شهادة العدو قتل مل (قوله ومن خطه نقلت) الجاز والمجور ومعلق بقوله نقلت وقوله أنه لو قضى الخ مفعول نقلت أو بدل من الضمير المجرور في قوله وبه أفق وجله ومن خطه نقلت معترضة أو هي خبر مقدم وجله أنه لو قضى الخ مبتدأ مؤخر واقصر ط على الأخير (قوله وفي شرح الوهبانية للشربلاني الخ) أصله لناظمها ونقله العلامة عبد البر عنه ونصه قال أي ابن وهبان وقد يتوهم بعض المتفقه من الشهود أن من خاصم شخصاً في حق أو ادعى عليه يصير عدوه فيشهدون بينهم بالعداوة وليس كذلك وإنما ثبت بخلافه اه قلت لكن قد علمت أن مختار ابن وهبان أن العداوة لا تمنع قبول الشهادة إلا إذا فسق بها فعملنا فقهنا قد نكون مفسدة وقد لا تكون فقله وإنما ثبت الخ يريد به العداوة المانعة وهي المفسدة ولا يخفى أن هذه تمنع القبول على العدو وعلى غيره وسياً في تمام الكلام على هذه المسألة في الشهادات أن شاء الله تعالى (قوله ووصي) أي فيما وصى عليه وقوله وشريك أي فيما هو من مال الشركة ط (قوله والفاسق لا يصلح مفتياً) أي لا يعقد على فتواه وظاهر قول الجمع لا يستفتى أنه لا يحل استفتاؤه وبؤيده قول ابن الهمام في التحرير الاتفاق على حل استفتاءه من عرف من أهل العلم بالاجتهاد والعدالة أو آراء منتسباً والناس يستفتونه معظمتهم له وعلى امتناعه أن نطق عدم أحدهما أي عدم الاجتهاد أو العدالة كما في شرحه ولكن اشتراط الاجتهاد مبني على اصطلاح الأصوليين أن المفتي المجتهد أي الذي يفتي بمذهبه وأن غيره ليس بمفت بل هو ناقل كما سبأني والثاني هو المراد هنا بدليل ماسبأني من أن اجتهاده شرط الأولوية ولأن المجتهد مفقود اليوم والحاصل أنه لا يعقد على فتوى المفتي الفاسق مطلقاً (قوله وله في شرحه عبارات بليغة) حيث قال أن أولى ما يستتدل به فيض الرحمة الإلهية في تحقيق الواقعات الشرعية طاعة الله عز وجل والتمسك بحبل التقوى قال تعالى واتقوا الله ويعلمكم الله ومن اعتمد على رأيه وذهنه في استخراج دقائق الفقه وكنوزه وهو في المعاصي حقيق بانزال الخذلان فتداعى على ما لا يعقد عليه ومن لم يجعل الله له نورا فإله من نور اه (قوله وظاهر ما في التحرير) بل هو صريح كما سمعت (قوله وبه جزم في الكنز) حيث قال والفاسق يصلح مفتياً وقبل لا جزم بالآول ونسب الثاني إلى قائله بصيغة القريض فافهم (قوله لأنه يجتهد الخ) هذا التعليل لا يظهر في زماننا لأنه قد يعرض عن النص الضروري قصد الغرض فاسد وربما عورض بالنص فيدعي فساد النص ط (قوله حذار نسبة الخطأ) الأولى أن يقول حذار ما في القاموس وحذار حذار وقد ينون الثاني أي احذر ط (قوله وشرط بعضهم بقطعه) احترازاً عن غلب عليه الغفلة والسهو قلت وهذا شرط لازم في زماننا فإن العادة اليوم أن من صار يده فتوى المفتي استطال على خصمه وقهره بمجرد قوله أفأنا في المفتي بأن الحق معي والخصم جاهل لا يدري ما في الفتوى فلا بد أن يكون المفتي متيقظاً يعلم حيل الناس ودسائسهم فإذا

في تهذيب أدب القاضي للخصاف
أن من لم تجز شهادته لم يجز قضاؤه
ومن لم يجز قضاؤه لا يعقد على كتابه
اه وهو صريح او كالصريح فيما
اعتمده المصنف كما لا يخفى فليعتمد
وبه أفق محقق الشافعية الرمي
ومن خطه نقلت أنه لو قضى عليه
ثم أثبت عداوته بطل قضاؤه فليحفظ
وفي شرح الوهبانية للشربلاني
ثم اثبت العداوة بخلاف
وجرحه وقيل ولي لا يجزاهه نعم
هي تمنع الشهادة فيما وقعت فيه
الخاصة كشهادة وكيل فيما وكل
فيه ووصي وشريك (والفاسق
لا يصلح مفتياً) لان الفتوى من
امور الدين والفاسق لا يقبل قوله
في الديانات ابن مالك زاد العيني
واختاره كثر من المتأخرين
وجزم به صاحب الجمع في مثله وله
في شرحه عبارات بليغة وهو قول
الائمة الثلاثة أيضاً وظاهر ما في
التحرير أنه لا يحل استفتاؤه اتفاقاً
كما بسطه المصنف (وقيل نعم)
يصلح وبه جزم في الكنز لأنه يجتهد
حذار نسبة الخطأ ولا خلاف في
اشتراط اسلامه وعقله وشرط
بعضهم بقطعه

لا حريته وذكوره ونطقه فيصح
افتاء الاخرس لا قضاؤه (ويكتفى
بالاشارة منه لامن القاضي)
للزوم صيغة مخصوصة حكمت
وأزمت بعد دعوى صحيحة وأما
الاطرش وهو من يسمع الصوت
القوى فالاصح الصحة بخلاف
الاصم (ويقتضى القاضي) ولو
في مجلس القضاء وهو الصحيح (من
لم يخصص اليه) ظهيرة ويستضعف
(ويأخذ) القاضي كالمفتي (يقول
ابي حنيفة على الاطلاق ثم يقول
ابي يوسف ثم يقول محمد ثم يقول
زفر والحسن بن زياد) وهو الاصح
منية وسراجية وعبارة الترم
يقول الحسن قننه وصح في
الحاوي اعتبار قوة المدرك والاول
اضبط نهر (ولا يخير الا اذا كان
مجتهدا)

مطلبه
يفتق يقول الامام على الاطلاق

جاء السائل بقرره من لسانه ولا يقول له ان كان كذا فالحق معك وان كان كذا فالحق مع خصمك لانه يستلزم
لنفسه ما يتقعه ولا يجوز عن اثباته بشاهدي زور بل الاحسن ان يجمع بينه وبين خصمه فاذا ظهر له الحق مع
أحدهما كتب الفتوى لصاحب الحق وليحترز من الوكلاء في الخصومات فان أحدهم لا يرضى الا بآيات دعواه
لموكله بأي وجه أمكن ولهم مهارة في الحيل والتزوير وقلب الكلام ونصوير الباطل بصورة الحق فلذا أخذ
الفتوى قهر خصمه ووصل الى غرضه الفاسد فلا يحل للمفتي أن يعينه على ضلاله وقد قالوا من جهل بأهل زمانه
فهو جاهل وقد يسأل عن أمر شرعي وتدل القرائن للمفتي المتسقط أن مراده التوصل به الى غرض فاسد كما
شاهدناه كثيرا والحاصل أن غفلة المفتي يلزم منها ضرر عظيم في هذا الزمن والله تعالى المستعان (قوله
لا حريته الخ) اي فهو كالراوى لا كالشاهد والقاضي ولذا انصح فتواه لمن لا تقبل شهادته له (قوله فيصح افتاء
الاخرس) اي حيث فهمت اشارته بل يجوز أن يعمل باشارة الناطق كما في الهندية وأفاده عموم قول المصنف
ويكتفى بالاشارة منه ط (قوله فالاصح الصحة) لانه يفرق بين المدعى والمدعى عليه وقبل لا يجوز لانه لا يسمع
الافرار فيضيع حقوق الناس بخلاف الاصم وهكذا فصل شارح الوهبانية وينبغي أن الحكم كذلك في المفتي فان
قلت قد يفرق بينهما بأن المفتي يقرأ صورة الاستفتاء ويكتب جوابه فلا يحتاج الى السماع قلت الظاهر من
كلامهم عدم الاكتفاء بهذا في القاضي مع أنه يمكن أن يكتب له جواب الخصمين فكذا في المفتي ويمكن الفرق
بأن القضاء لا بد له من صيغة مخصوصة بعد دعوى صحيحة فيحتاج فيه بخلاف الافتاء فانه افادة الحكم الشرعي
ولو بالاشارة فلا يشترط فيه السماع اه منح ملخصا قلت لاشك انه اذا كتب له وأجاب عنه جاز العمل بفتواه
وأما اذا كان منصوباً للفتوى يأتيه عاتة الناس ويسألونه من نساء وأعراب وغيرهم فلا بد أن يكون صحيح
السمع لانه لا يمكن كل سائل أن يكتب له سؤاله وقد يحضر اليه الخصمان ويتكلم أحدهما بما يكون فيه الحق
عليه لاله والمفتي لم يسمع ذلك منه فيفتيه على ما سمع من بعض كلامه فيضيع حق خصمه وهذا قد شاهدته كثيرا
فلا ينبغي التردد في أنه لا يصلح أن يكون مفتيا عا مآينظر القاضي جوابه ليحكم به فان ضرره مثل هذا أعظم من
نفعه والله سبحانه اعلم (قوله ويشق القاضي الخ) في الظهيرة ولا بأس للقاضي أن يفتي من لم يخصص اليه ولا يفتي
أحد الخصمين فيما يخص اليه اه بجر وفي الخلاصة القاضي هل يفتي فيه أقاويل والصحيح أنه لا بأس به في
مجلس القضاء وغيره في الديانات والمعاملات اه ويمكن جملة على من لم يخصص اليه فيوافق ما في الظهيرة ومن
ثم عولنا عليه في هذا المختصر منح وقد جمع الشارح بين العبارتين بهذا الجمل وفي كافي الحاكم وأكره للقاضي أن
يفتي في القضاء للخصوم كراهة أن يعلم خصمه قوله فيحترز منه بالباطل اه (قوله ويستضعف) لعله أراد به مسألة
التسوية تأمل (قوله على الاطلاق) اي سواء كان معه أحد أصحابه او انفر دلكن سيأتي قبيل الفصل أن
الفتوى على قول أبي يوسف فيما يتعلق بالقضاء لزيادة تجربته (قوله وهو الاصح) مقابلة ما يأتي عن الحاوي
وما في جامع الفصولين من أنه لو معه أحد صاحبيه أخذ بقوله وان خلفاء قيل كذلك وقيل بخير الا فيما كان
الاختلاف بحسب تغير الزمان كالحكم بظاهر العدالة وفيما جع المتأخرون عليه كالنزاع والمعاملة فيختار
قولهما (قوله وعبارة الترم الخ) اي لا فائدة أن رتبة الحسن بعد زفر بخلاف عبارة المصنف فان عطفه بالواو يفيد
أنهما في رتبة واحدة وعبارة المصنف هي المشهورة في الكتب (قوله وصح في الحاوي) اي الحاوي القدسي
وهذا فيما اذا خالف صاحبان الامام والمراد بقوة المدرك قوة الدليل اطلق عليه المدرك لانه محل ادراك الحكم
لان الحكم يؤخذ منه (قوله والاول اضبط) لان ما في الحاوي خاص فبين له اطلاع على الكتاب والسنة وصار
له ملكة النظر في الأدلة واستنباط الاحكام منه ولذلك هو المجتهد المطلق والمقيد بخلاف الاول فانه يمكن لمن
هو دون ذلك (قوله ولا يخير الا اذا كان مجتهدا) اي لا يجوز له مخالفة الترتيب المذكور الا اذا كان له ملكة
يقدر بها على اطلاع على قوة المدرك وبهذا رجع القول الاول الى ما في الحاوي من أن العبرة في المفتي المجتهد
لقوة المدرك نعم فيه زيادة تفصيل سكت عنه الحاوي فقد اتفق اقولان على أن الاصح هو أن المجتهد في المذهب
من المشايخ الذين هم اصحاب الترجيح لا يلزمه الاخذ بقول الإمام على الاطلاق بل عليه النظر في الدليل وترجيح
ما رجع عنده دليله ونحن ننبع ما رجحوه واعتمدوه كالأقوال في حياتهم كما حنقه الشارح في أول الكتاب نقلا عن
العلامة فاسم وبأى قريبا عن الملقط أنه ان لم يكن مجتهدا فعليه تقليدهم واتباع رأيهم فاذا قضى بخلافه لا ينفذ

حكمه وفي فتاوى ابن السلي لا يعدل عن قول الامام الا اذا صرح أحد من المشايخ بأن الفتوى على قول
غيره وهذا سقط ما يحسن في الجهر من أن علينا الاقتناء بقول الامام وان اختلف المشايخ بخلافه وقد اعترضه بحسبه
الخبر المسمى بجماعه ان المفتي حقيقة هو المجتهد وأما غيره فنال قول المجتهد فكيف يجب علينا الاقتناء بقول
الامام وان اختلف المشايخ بخلافه ونحن انما نحكي فتواهم لا غير اه وتعام أبحاث هذه المسألة حترناه في
منظومه تنافي رسم المفتي وفي شرحها وقد منابعضه في أول الكتاب والله الهادي الى الصواب فانهم (قوله
معتمد مذهب) اي الذي اعتمدته مشايخ المذهب سواء وافق قول الامام أو خالفه كما قترناه آنفا (قوله وسيجي) اي
اي بعد أسطر عن الملتقط وكذا في الفصل الآتي عند قوله قضى في مجتهد فيه (قوله اعلم أن في كل موضع قالوا
الرأي فيه للقاضي الخ) أقول قد عدت في الاشياء من المسائل التي فوضت لرأي القاضي احدى عشرة مسألة
وزاد بحسبه الخبر المسمى اربع عشرة مسألة أخرى ذكرها الحموي في حاشيته ولخصه المصنف الشيخ محمد بن
الشيخ صالح ابن المصنف رسالة في ذلك سماها فاض المستفيض في مسائل التفويض فارجع اليها ولكن بعض
هذه المسائل لا يظهر توقف الرأي فيها على الاجتهاد المصطلح فليأمل وانظر ما ذكره في الفصل الآتي عند قوله
فيجب عليه بما رأى (قوله وانما ينفذ القضاء الخ) هذا في القاضي المجتهد أما المقلد فعليه العمل بمعتمد مذهب علم
فيه خلافاً ولا اه ط وسبأني تمام الكلام على هذه المسألة عند قول المصنف واذا رفع اليه حكم فاض آخر
نفذه (قوله واذا أشكل الخ) قال في الهندية وان لم يقع اجتهاده على شيء وبقيت الحادثة مختلفة ومشكلة
كتب الى فقهاء غير مصره فالمشاورة بالكتاب سنة قديمة في الحوادث الشرعية فان اتفق رأيهم على شيء ورأيه
بوافقهم وهو من أهل الرأي والاجتهاد أمضى ذلك برأيه وان اختلفوا نظر الى أقرب الأقوال عنده من الحق
ان كان من أهل الاجتهاد والاخذ بقول من هو أفقه وأورع عنده اه ط (قوله وقضى بما رآه صواباً) اي
بما حدث له من الرأي والاجتهاد بعد مشاورتهم فلا ينافي قوله ولا رأي له فيه تأمل (قوله الا ان يكون غيره)
اي الا ان يكون الشخص الذي افتاء اقوى منه فيجوز له أن يعدل عن رأي نفسه الى رأي ذلك المفتي لكن هذا
اذا اهتم رأي نفسه في الهندية عن المحيط وان شاور القاضي رجلاً واحداً كني فان رأيي بخلاف رأيه وذلك
الرجل أفضل وأفقه عنده لم تذكر هذه المسألة هنا وقال في كتاب الحدود ولوقضى برأي ذلك الرجل أرجو أن يكون
في سعة وان لم يهتم القاضي برأيه لا ينبغي أن يترك رأي نفسه ويقضى برأي غيره اه اي لان المجتهد لا يفلد غيره
(قوله واتباع رأيهم) اي ان اتفقوا على شيء والاخذ بقول الاقصة والاورع عنده كما ترقال في الفقه وعندى أنه
لو أخذ بقول الذي لا يعيل اليه قلبه جاز لان ذلك الميل وعدمه سواء والواجب عليه تقليد مجتهد وقد فعل أصاب
ذلك المجتهد او خطأ اه قلت وهذا كله فيما اذا كان المفتيان مجتهدين واختلفا في الحكم ومثله يقال في المقلدين
فيما لم يصترحوا في الكتب بترجيحه واعتماده أو اختلفوا في ترجيحه والا فالواجب الا ن اتباع ما اتفقوا على
ترجيحه او كان ظاهر الرواية او قول الامام او نحو ذلك من مقتضيات الترجيح التي ذكرناها في أول الكتاب
وفي منظومه متنا وشرحها (قوله في ظاهر الرواية) في البحر ولا يشترط المصر على ظاهر الرواية فالتقضاء
بالسواد صحيح وبه يفتى كذا في البرازية اه وبه علم أن كلام القولين معزول الى ظاهر الرواية وفيه تأمل وملى
على المنع (قوله وفي عقار الخ) في البحر ولا يشترط أن يكون المتداعيان من بلد التناهي اذا كانت الدعوى
في المنقول والدين وأما في عقار لاني ولايته فالصحيح الجواز كما في الخلاصة والبرازية وابل أن تفهم خلاف ذلك
فانه غلط اه (قوله اخذ القضاء برشوة) بتبليث الراي قاموس وفي المصباح الرشوة بالكسر ما يعطيه
الشخص الحاكم وغيره ليحكم له او يحمله على ما يريد جمعها رشامثل سدرية وسدر والضم لغة وجمعها رشى بالنم
اه وفيه البرطيل بكسر الباء الرشوة وفتح الباء عاى وفي الفتح ثم الرشوة اربعة أقسام منها ما هو حرام
على الآخذ والمعطى وهو الرشوة على تقليد القضاء والامارة الثاني ارتشاء القاضي ليحكم وهو كذلك
ولو القضاء بحق لانه واجب عليه الثالث أخذ المال ليسوى أمره عند السلطان دفعا للضرر أو جلبا للنفع
وهو حرام على الآخذ فقط وحيلة حلها أن يستأجره يوماً الى الليل أو يومين قصير منافع مملوكة ثم يستعمله
في الذهاب الى السلطان لا لأمر القلاني وفي الاقضية قسم الهدية وجعل هذا من أقسامها فقال حلال من
الجانين كالاهدا للتودد وحرام منها كالاهدا ليعينه على الظلم وحرام على الآخذ فقط وهو أن يهدى ليكيف

بل المقلد متى خالف معتمد مذهب
لا ينفذ حكمه وينقض هو واختار
للفتوى كما بسطه المصنف في فتاويه
وغيره وقد مناه أول الكتاب
وسيجي وفي القهستاني وغيره
اعلم أن في كل موضع قالوا الرأي
فيه للقاضي فالمراد قاض له ملكة
الاجتهاد انتهى وفي الخلاصة
وانما ينفذ القضاء في المجتهد فيه
اذا علم أنه مجتهد فيه والا فلا واذا
اختلف مفتيان في جواب حادثة
(اخذ بقول افقههما بعد أن يكون
اورعهما) سراجية وفي الملتقط
واذا أشكل عليه أمر ولا رأي له
فيه شاور العلماء ونظر أحسن
اقاويلهم وقضى بما رآه صواباً
لا بغيره الا أن يكون غيره اقوى
في الفقه ووجوه الاجتهاد فيجوز
ترك رأيه برأيه ثم قال وان لم يكن
مجتهداً فعليه تقليد هم واتباع
رأيهم فاذا قضى بخلافه لا ينفذ
حكمه (المصر شرط انفاذ
القضاء في ظاهر الرواية وفي رواية
النوادر لا) فينفذ في القري وفي
عقار لاني ولايته على الصحيح
خلاصة (وبه يفتى) برازية
(اخذ القضاء برشوة)

مطلبه

في الكلام على الرشوة والهدية

عنه الظلم والحيلة أن يستأجره الخ قال أي في القضية هذا إذا كان فيه شرط أما إذا كان بلا شرط ولكن يعلم يقينا أنه انما يمدى له ماله عند السلطان خشيا يخاف على أنه لا بأس به ولو قضى حاجته بلا شرط ولا يسمع فاهدى اليه بعد ذلك فهو حلال لا بأس به وما نقل عن ابن مسعود من كراهته فورع الرابع ما يدفع لدفع الخوف من المدفوع اليه على نفسه أو ماله حلال للدافع حرام على الآخر لأن دفع الضرر عن المسلم واجب ولا يجوز أخذ المال لفعل الواجب اه ما في الفتح ملخصا وفي القنية الرشوة يجب ردّها ولا تملك وفيها دفع للقاضي أو غيره مصلحا للمهم فأصلح ثم ندّم ردّ ما دفع اليه اه وتمام الكلام عليها في البحر ويأتي الكلام على الهدية للقاضي والمفتي والعمال (قوله للسلطان) صفة رشوة أي دفعها للقاضي له وكذا لو دفعها غيره كما في البحر عن البرازية (قوله أو ارتشى) المناسب اسقاطه لأنه يغني عنه قوله ولو كان عدلا مع ما فيه من الإيهام كما تعرفه (قوله لا ينفذ حكمه) فيه إيهام التسوية بين المسألتين مع أنه إذا أخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا كما في الكفر قال في البحر وهو الصحيح ولو قضى لم ينفذ وبه يفتي اه ومثله في الدرر عن العمادية وأما إذا ارتشى أي بعد صحة توليته سواء ارتشى ثم قضى أو قضى ثم ارتشى كما في الفتح فحكمي في العمادية فيه ثلاثة أقوال قبل أن قضاء نافذ فيما ارتشى فيه وفي غيره وقيل لا ينفذ فيه وينفذ فيما سواه واختاره السرخسي وقيل لا ينفذ فيما والاول اختاره البرزوي واستحسنه في الفتح لأن حاصل أمر الرشوة فيما إذا قضى بحق ايجاب فسقه وقد فرض أنه لا يوجب العزل فولائه قائمة وقضاؤه بحق فلم لا ينفذ وخصوص هذا الفسق غير مؤثر وغاية ما وجهه أنه إذا ارتشى عامل لنفسه معنى والقضاء عمل لله تعالى اه قال في النهر تبة البحر وأنت خير بأن كون خصوص هذا الفسق غير مؤثر ممنوع بل يؤثر بملاحظة كونه عملا لنفسه وبهذا يرجح ما اختاره السرخسي وفي الخاتمة أجعوا أنه إذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى فيه اه قلت حكاية الاجماع منقوضة بما اختاره البرزوي واستحسنه في الفتح وينبغي اعتقاده للضرورة في هذا الزمان والابطال لجميع القضايا الواقعة الآن لأنه لا تحل قضية عن أخذ القاضي الرشوة المسماة بالمحصول قبل الحكم أو بعده فيلزم تعطيل الاحكام وقد مر عن صاحب النهر في ترجيح أن الفاسق أهل للقضاء أنه لو اعتبر العدالة لاستدباب القضاء فكذا يقال هنا وانظر ما سنذكره في أول باب التحكيم وفي الحامدية عن جواهر الفتاوى قال شيخنا وأما مناجال الدين البرزوي أنا متخير في هذه المسألة لا أقدر أن أقول تنفذ أحكامهم لما أرى من التخليط والجهل والجرأة فيهم ولا أقدر أن أقول لا تنفذ لأن أهل زماننا كذلك فلو أقيمت بالبطان أدى إلى ابطال الاحكام جميعا يحكم الله بيننا وبين قضاة زماننا فسدوا علينا بذنا وشريرة نيينا صلى الله عليه وسلم لم يبق منهم الا الاسم والرسم اه هذا في قضاة ذلك الزمان فما بالك في قضاة زماننا فانهم زادوا على من قبلهم باعتقادهم حل ما يأخذونه من الحصول بزعمهم الفاسد أن السلطان يأذن لهم بذلك وسمعت من بعضهم ان المولى أبا السعود أفتى بذلك وأطس أن ذلك افتراء عليه وانظر ما سنذكره قبيل كتاب الشهادات ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم (قوله ومنه الخ) أي من قسم أخذ القضاء بالرشوة وهذا يسمى الآن مقاطعة والتزاما بأن يكون على رجل قضاء ناحية فيدفع له آخر شيئا معلوما بقضى فيما ويستقل بجميع ما يحصله من الحصول لنفسه وذكر في الخبرية في شأنهم نظما بصرح بكفرهم (قوله لكن في الفتح الخ) استدراك على قوله أو شفاعا (قوله أو بغيره) كزنى أو شرب خمر (قوله لأنها المعظم) أي معظم ما يفسق به القاضي نهر (قوله استحق العزل) هذا ظاهر المذهب وعليه مشايخنا البحاريون والسمريون ومعناه أنه يجب على السلطان عزله ذكره في الفصول وقيل إذا ولى عدلا ثم فسق انعزل لأن عدالته مشروطة معنى لان موليّه اعتمدها فيزول بزوالها وفيه أنه لا يلزم من اعتبار ولايته لصلاحيته تنقيدها به على وجه تزول بزواله فتح ملخصا (قوله وقيل ينزل وعليه الفتوى) قال في البحر بعد نقله وهو غريب والمذهب خلافه (قوله ثم صلح) أي بالطاعة والاسلام ط (قوله فهو على قضائه) مخالف لما في البحر عن البرازية اربع خصال إذا حلت بالقاضي انعزل فوات السمع والبصر والعقل والدين اه لكن قال بعده وفي الواقع الحسامية الفتوى على أنه لا ينزل بالردة فان الكفر لا ينافي ابتداء القضاء في إحدى الروايتين ثم قال وبه علمت أن ما مر على خلاف المفتي به وفي الولوجية إذا ارتد أفسق ثم صلح فهو على حاله لأن الارتداد فسق وبفسق لا ينزل الا أن ما قضى في حال الردة باطل اه قلت وظاهر ما في

السلطان أو اتقومه وهو عالم بهناؤ
بشفاعة جامع الفصولين وفتاوى
ابن نجيم (أو ارتشى) هو أو أعوانه
بعله شربلاية (وحكم لا ينفذ
حكمه) ومنه ما لجعل لموليّه
مبلغا في كل شهر يأخذه منه
ويقضى اليه قضاء ناحية فتاوى
المصنف لكن في الفتح من قلد
بواسطة الشفعاء كن قلد احتسابا
ومثله في البرازية بزبادة وان لم يحل
الطلب بالشفعاء (ولو) كان
(عدلا فسق بأخذها) أو بغيره
وخصها لانها المعظم (استحق
العزل) وجوبا وقيل ينزل وعليه
الفتوى ابن الكمال وابن ملك وفي
الخلاصة عن النوادر لو فسق
أو ارتد أو عصى ثم صلح أو أبصر فهو
على قضائه

الاولى الحجة أن ما مضى في حال الفسق نافذ وهو الموافق لما مر الآن براد بالفسق في عبارة الخلاصة الفسق بالرشوة تأمل (قوله واعتمده في البحر) فيه أن الذي اعتمده في البحر هو قوله فصار الحاصل انه اذا فسق لا يعزل وتنفذ قضاياه الا في مسألة هي ما اذا فسق بالرشوة فانه لا ينقذ في الحادثة التي أخذ بسببها قال وذكر العار سوسى أن من قال باستحقاقه العزل قال بصدقه أحكامه ومن قال بعزله قال بطلانها اه (قوله لكن في أول دعوى الخاتمة الخ) حيث قال كما في البحر والوالى اذا فسق فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل ولا يعزل اه وأنت خير بأن هذا لا يخالف ما في الفتح فافهم نعم قل في البحر عن الخاتمة أيضا من الردة أن السلطان يصير سلطانا بأمرين بالمباينة معه من الاشراف والاعيان وبأن ينفذ حكمه على رعيته خوفا من قهره فان يوبع ولم ينفذ فيهم حكمه لعجزه عن قهرهم لا يصير سلطانا فاذا صار سلطانا بالمباينة فجار ان كان له قهر وغلبة لا يعزل لانه لو اعزل يصير سلطانا بالقهر والغلبة فلا يفيد وان لم يكن له قهر وغلبة يعزل اه فكان المناسب الاستدراك بهذه العبارة الثانية ليفيد حل ما في الفتح على ما اذا كان له قهر وغلبة (قوله وينبغي أن يكون الخ) ويكون شديدا من غير عنف لينا من غير ضعف لان القضاء من أهم أمور المسلمين فكل من كان أعرف وأقدر وأوجه وأهيب وأصبر على ما يصيبه من الناس كان أولى وينبغي للسلطان أن يتفحص في ذلك ويولى من هو أولى لقوله عليه الصلاة والسلام من قلدا انسانا فعلا وفي رعيته من هو أولى فقد خان الله ورسوله وجماة المسلمين بجر ومثله في الزباني فقوله وينبغي بمعنى يطلب أى المطلوب منه أن تكون صفته هكذا وقوله كان أولى أى أحق وهذا لا يدل على أن ذلك مستحب فان الحديث يدل على ان السلطان بتوليته غير الاولى فافهم (قوله موثوقا به) أى موثقا من وثقت به أثق بكسر هاء مائقة ووثوقا تثنته والعفاف الكف عن المحارم وخوارم المروءة والمراد بالوثوق بعقله كونه كاملا فلا يولى الا خوف وهو ناص العقل والصلاح خلاف الفساد وفسر الخصاص المصالح بمن كان مستورا غير مهتول ولا صاحب رية مستقيم الطريقة سليم الناحية كامن الاذى قليل السوء ليس بمعاقر للنبيذ ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذاف للمصنعات ولا معروفا بالكذب فهذا عندنا من أهل الصلاح اه والمراد بعلم السنة ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قول لا وفلا وتقرير عند امرى بانه وبوجوه الفقه طرقه بجر ملخصا والاثركا قال السخاوى لغة البقية واصطلاحا الاحاديث مرفوعة أو موقوفة على المتقدم وان قصره بعض الفقهاء على الثاني (قوله والاجتهاد بشرط الاولوية) هو لغة بذل الجهد في تحصيل دى كلفة وعرفا ذلك من النقيه في تحصيل حكم شرعى قال في التلويح ومعنى بذل الطاقة أن يحسن من نفسه العجز عن المزيد عليه وشرطه الاسلام والعقل والبلوغ وكونه فقيه النفس أى شديد الفهم بالطبع وعلمه باللغة العربية وكونه حاديا الكتاب الله تعالى فيما يتعلق بالاحكام وعالما بالحديث متناوذا وناحضا ومنسوخا وبالقياس وهذه الشرائط في المجتهد المطلق الذى يفتى في جميع الاحكام وأما المجتهد في حكمه دون حكم فعليه معرفة ما يتعلق بذلك الحكم مثلا كالا جتهاد في حكم متعلق بالصلاة لا يتوقف على معرفة جميع ما يتعلق بالنكاح اه ومراد المصنف هنا الاجتهاد بالمعنى الاول (قوله لتعذر) أى لانه تعذر الوجود في كل زمن وفي كل بلد فكان شرط الاولوية بمعنى انه ان وجد فهو الاول بالتولية فافهم (قوله على انه) متعلق بمحذوف أى قلنا بالتعذر في كل زمن بناء على انه الخ (قوله عند الاكثر) خلافا لما قيل انه لا يخلو عنه زمن وتعام ذلك في كتب الاصول (قوله فصيح نولية العاصم) الاولى في التفريع أن يقال فصيح نولية المقلد لانه مقابل المجتهد ثم ان المقلد يشمل العاصم ومن له تأهل في العلم والفهم وعين ابن الغرس الثاني قال وأقله أن يحسن بعض الحوادث والمسائل الدقيقة وأن يعرف طريق تحصيل الاحكام الشرعية من كتب المذهب وصدور المشايخ وكيفية الايراد والاصدار في الوقائع والدعاوى والحجج ونازعه في النهج والرجوع أن المراد الجاهل لتعليقهم بقولهم لان اقبال الحق الى مستحقه يحصل بالعمل بفتوى غيره قال في الحواشي البعقونية اذا احتاج الى فتوى غيره هو من لا يقدر على أخذ المسائل من كتب الفقه وضبط أقوال الفقهاء اه ونحوه في البحر عن العناية وكذا رجه ابن الكال قلت وفيه البحث بحال فان المفتى عند الاصوليين هو المجتهد كما يأتى فيصير المعنى انه لا يشترط في القاضي أن يكون مجتهدا لانه يكفيه العمل باجتهاد غيره ولا يلزم من هذا أن يكون عاصيا لكن قد يقال ان الاجتهاد كما تعذر في القاضي تعذر في المفتى الآن فاذا احتاج الى السؤال عن نقل الحكم

مطلب

السلطان يصير سلطانا بأمرين

وما قضى في فسقه ونحوه باطل واعتمده في البحر وفي الفتح انفقوا في الامارة والسلطنة على عدم الانعزال بالفسق لانها مبينة على القهر والغلبة لكن في أول دعوى الخاتمة الوالى كالقاضي فليحفظ (وينبغي أن يكون موثوقا به في

عفافه وعقله وصلاحه وفهمه

وعلمه بالسنة والاثار ووجوه

الفقه والاجتهاد بشرط الاولوية

لتعذره على انه يجوز خلق الزمن

عنه عند الاكثر نهر فصيح نولية

العاصم ابن كمال ويحكم بفتوى

غيره

مطلب

في تفسير الصلاح والصلاح

مطلب

في الاجتهاد وشروطه

من الكذب يلزم أن يكون غير قادر على ذلك تأمل (قوله المفتي يفتي بالديانة) مثلاً إذا قال رجل قلت
 لزوجتي أنت طالق فاصد بذلك الاخبار كاذبا فإن المفتي يفتيه بعدم الوقوع والقاضي يحكم عليه بالوقوع لأنه
 يحكم بالظاهر فإذا كان القاضي يحكم بالفتوى يلزم بطلان حكمه في مثل ذلك فدل على أنه لا يمكنه القضاء
 بالفتوى في كل حادثة وفيه نظر فإن القاضي إذا سأل المفتي عن هذه الحادثة لا يفتيه بعدم الوقوع لأنه انما سأل
 عما يحكم به فلا بد أن يبين له حكم القضاء فعلم أن ما في البرازية لا ينافي قولهم يحكم بفتوى غيره (قوله في الدماء
 والفروج) أي وفي الأموال لكن خصهما بالذكر لأنه لا يمكن فيهما الاستباحة بوجه بخلاف المال ولقصد
 التحويل فإن الحاكم الذي مجرى أحكامه في ذلك لا بد أن يكون عالمادينا (قوله كالكبريت الأحمر) معدن
 عزيز الوجود والجار والمجرور متعلق بمحذوف على أنه حال أو خبر لمبتدأ محذوف (قوله وأين العلم) عبارة
 البرازية وأين الدين والعلم (قوله بل هو نقل كلام) وطريق نقله لذلك عن المجتهد أحد أمرين إما أن يكون له
 سند فيه أو يأخذه من كتاب معروف تداولته الأيدي نحو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة
 للمجتهدين لأنه بمنزلة الخبر المتواتر المشهور وهكذا ذكر الرازي فعلى هذا الوجود بعض نسخ النوادر في زماننا
 لا يحل عزوما فيها إلى محمد ولا إلى أبي يوسف لأنها لم تستمر في عصرنا في ديارنا ولم تسد أول نعم إذا وجد النقل
 عن النوادر مثلاً في كتاب مشهور معروف كالهداية والمبسوط كان ذلك نوعياً لا على ذلك الكتاب فتح وأقره
 في البحر والنهر والمنع قلت يلزم على هذا أن لا يجوز إلا أن النقل من أكثر الكتب المطبوعة من الشروح
 أو الفتاوى المشهورة أسماؤها لكنها لم تسد أولها الأيدي حتى صارت بمنزلة الخبر المتواتر المشهور لكونها
 لا توجد إلا في بعض المدارس أو عند بعض الناس كالمبسوط والمحيط والبدائع وفيه نظر بل الظاهر أنه لا يلزم
 التواتر بل يكفي غلبة الظن بكون ذلك الكتاب هو المسمى بذلك الاسم بأن وجد العلماء ينقلون عنه ورأى
 ما نقلوه عنه موجوداً فيه أو وجد منه أكثر من نسخة فإنه يغلب على الظن أنه هو ويدل على ذلك قوله أما أن
 يكون له سند فيه أي فيما ينقله والسند لا يلزم تواتره ولا شهرته وأيضاً قد من أن القاضي إذا أشكل
 عليه أمر يكتب فيه إلى فقهاء مصر آخر وأن المشاورة بالكتاب سنة قديمة في الحوادث الشرعية ولا شك أن
 احتمال التزوير في هذا الكتاب اليسير أكثر من احتمال ما في شرح كبير بخط قديم ولا سيما إذا رأى عليه خط
 بعض العلماء فيتعين الاكتفاء بغلبة الظن لثلاثهم هجر معظم كتب الشريعة من فقه وغيره لاستيفاء
 مثل زماننا والله سبحانه أعلم (قوله ولا يطلب القضاء) لما أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه
 من حديث أنس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من سأل القضاء وكل إلى نفسه ومن أجبر عليه ينزل
 إليه ملك يستدده وأخرج البخاري قال صلى الله عليه وسلم يا عبد الرحمن بن سمره لا تسأل الأمانة فإنك إن
 أو تبتاع من مسألة وكلت إليها وإن أو تبتاع من غير مسألة أعنت عليها وإذا كان كذلك وجب أن لا يحل له لأنه
 معلوم وقوع الفساد منه لأنه محذول فتح ملخصاً (قوله بقلبه) أراد به أن يفرق بين الطلب والسؤال
 فالأول للقلب والثاني لللسان كما في المستصني وتماه في النهر (قوله في الخلاصة الخ) أفاد أنه كما لا يحل
 الطلب لا يحل التولية كما في النهر وأن ذلك لا يختص بالقضاء بل كل ولاية ولو خاصة كولاية علي وقيس
 فهي كذلك كما في البحر (قوله إذا تعين عليه القضاء الخ) استثناء مما في المتن ومما في الخلاصة أما إذا تعين
 بأن لم يكن أحد غيره يصلح للقضاء وجب عليه الطلب صيانة لحقوق المسلمين ودفعاً لعلم الظالمين ولم أر حكم ما إذا
 تعين ولم يول إلا بما لا يحل بذله وكذا لم أرجو إزالته وينبغي أن يحل بذله للمال كما حل طلبه وأن يحرم عزله
 حيث تعين وأن لا يصح بجره قال في النهر هذا ظاهر في صحة توليته وإطلاق المصنف يعني قوله ولو أخذ القضاء
 بالرشوة لا يصير قاضياً رده وأما عدم صحة عزله فمنوع قال في الفتح للسلطان أن يعزل القاضي بريئاً وبلا رية
 ولا يعزل حتى يبلغه العزل اه نعم لو قيل لا يحل عزله في هذه الحالة لم يبعد كلوصي العدل اه قلت وأيضاً
 حيث تعين عليه يخرج عن عهدة الوجوب بالسؤال فإذا منعه السلطان اثم بالمنع لأنه إذا منع الأولى وولى غيره
 يكون قد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين كما مر في الحديث وإذا منعه لم يبق واجباً عليه فبأي وجه
 يحل له دفع الرشوة وقد قال بعض علمائنا إن فرضية الحج تسقط بدفع الرشوة إلى الأعراب كما قد مناه في باب
 فهذا أولى كما لا يخفى وأما صحة عزله فظاهرة لأنه وكيل عن السلطان وانته بعزله لا يلزم منه عدم صحة العزل

مطلب
 طريق النقل عن المجتهد

لكن في إيمان البرازية المفتي
 يفتي بالديانة والقاضي يفتي
 بالظاهر دل على أن الجاهل لا يمكنه
 القضاء بالفتوى أيضاً فلا بد من
 كون الحاكم في الدماء والفروج
 عالمادينا كالكبريت الأحمر
 وأين الكبريت الأحمر وأين العلم
 (ومثله) فيما ذكر (المفتي) وهو
 عند الأصوليين المجتهد أما من يحفظ
 أقوال المجتهد فليس بفتى وقتواه
 ليس بفتوى بل هو نقل كلام
 كما بسطه ابن الهمام (ولا يطلب
 القضاء) بقلبه (ولا يسأله بلسانه)
 في الخلاصة طالب الولاية لا يولي
 إلا إذا تعين عليه القضاء

كالوصي - العدل المنصوب من جهة القاضي وأما المنصوب من جهة الميت فالمعتمد عدم عزله لكن الفرق بينه وبين ما نحن فيه أن الوصي - خليفة الميت فليس للقاضي عزله وأما القاضي فهو خليفة عن السلطان وولايته مستقرة منه فله عزله كوصي - القاضي هذا ما ظهر لي (قوله) أو كانت التولية مشروطة له ذكره في النهر بحثنا معللاً بأنه حينئذ يطلب تنفيذ شرط الواقف اه قلت وهذا في الحقيقة ليس طالبا من القاضي أن يولي له لأنه متول بالشرط بل يريد اثبات ذلك في وجه من يعارضه ومثله وصي - الميت إذا أراد اثبات وصايته وبهذا سقط قوله في البحر أن ظاهر كلامهم أنه لا يتطلب التولية على الوقف ولو كانت بشرط الواقف له لا طاعتهم اه (قوله) أو أدعى الخ أي فأن له طلب العود من القاضي الجديد حينئذ ذلك يقول له القاضي أثبت أنك أهل للولاية ثم يولي له نص عليه الخصاص نهر (قوله) لخامل الذكر هو بالخلاء المجتهد غير المشهور (قوله) ويختار المقلد بصيغة اسم الفاعل وقد مناقبيل قوله وشرط أهليتها عن الفسخ من له ولاية التقليد والظاهر أن هذا الاختيار واجب له لا يكون خائفاً لله ورسوله وعامة المؤمنين كما مر في الحديث (قوله) ولا يكون قضا الخ) اللفظ هو الجاني سبي الخلق والقليل قاضي القلب والخبار من جبره على الأمر بمعنى أجبره أي لا يجبر غيره على ما لا يريد والعنيد الملة اند المجانب للفق المعادي لاهله بحر عن مسكين (قوله) لأنه خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم أي في امضاء الأحكام الشرعية (قوله) أي أخذ القضاء) هذا يناسب كون العبارة التقليد قال في البحر وهم ما نسختان أي في الكثرة التقليد أي النصب من السلطان والتقليد أي قبول تقليد القضاء وهي الأولى اه وهي التي شرح عليها المصنف وقال أيضا أنها أولى قلت ويمكن الرجوع الأولى إلى الثانية بتقدير مضاف أي قبول التقاد وهو معنى قول الشارح أي أخذ القضاء (قوله) لمن خاف الحيف) فلو كان غالب ظنه أنه يجور في الحكم ينبغي أن يكون حراما بحر (قوله) أو العجز) يحتمل أن يراد به العجز عن سماع دعاوى كل الخصوم بأن قدر على البعض فقط وأن يراد بالعجز عن القيام بواجباته من إظهار الحق وعدم أخذه الرشوة فعلى الأول هو مبين وعلى الثاني أعم تأمل (قوله) ابن كمال) أي نقلا عن القدوري (قوله) وان تعين له أي مع خوف الحيف قال في الفتح ومحمل الكراهة ما إذا لم يتعين عليه فإن انحصر صار فرض عين عليه وعليه ضبط نفسه إلا إذا كان السلطان يمكن أن يفصل الخصومات ويقترغ لذلك اه وهذا صريح في أن السلطان أن يقضي بين الخصمين وقد منّا التصريح به عن ابن الغرس عند قوله وحاكم قال الرمي وفي الخلاصة وفي التوازل أنه لا يقضي في أدب القاضي للخصاف بتقذوه والاصح وقال القاضي الامام بتقذوه هذا أصح وبه يفتي اه (تنبيه) لو تعين عليه هل يجبر على القبول لو امتنع قال في البحر لم أره والظاهر نعم وكذا أجواز جبر واحد من المتأهلين اه لكن صرح في الاختيار بأن من تعين له يفترض عليه ولو امتنع لا يجبر عليه (قوله) والتقليد أي الدخول فيه عند الأمن وعدم التعين (قوله) والترك عزيمة الخ) هو الصحيح كما في النهر عن النهاية وبه جزم في الفتح معللاً بأن الغالب خطأ ظن من ظن من نفسه الاعتدال فظهر منه خلافه وقيل إن الدخول فيه عزيمة والامتناع رخصة فالأولى الدخول فيه قال في الكفاية فإن قيل إذا كان فرض كفاية كان الدخول فيه مندوباً لما أن أدنى درجات فرض الكفاية الندب كما في صلاة الجنازة ونحوها قلنا نعم كذلك الآن فيه خطراً عظيماً وأمر المخوف لا يسلم في جبره كل سابع ولا يجوز منه كل طامع الأمن عصمه الله تعالى وهو عزيز وجوده ألا ترى أن أبا حنيفة دعى إلى القضاء ثلاث مرات فأبى حتى ضرب في كل مرة ثلاثين سوطاً فلما كان في المرة الثالثة قال حتى استشير أصحابي فاستشار أبا يوسف فقال لو تقلدت لنفعت الناس فنظر إليه أبو حنيفة رحمه الله نظر المغضب وقال أرايت لو أمرت أن أعبر البحر سباحة اكننت أقدر عليه وكناني بك فاضيا وكذا دعى محمد رحمه الله إلى القضاء فأبى حتى قيد وحبس واضطر فقتله اه (قوله) ويحرم على غير الأهل) الظاهر أنه ليس المراد بالأهل هنا ما مر في قوله وأهل أهل الشهادة لأن المراد به من نصح توليته ولو فاسقاً أو جائراً أو جاهلاً مع قطع النظر عن حله أو حرمة بل المراد به هنا ما مر في قوله وينبغي أن يكون موثقاً به في عفافه وعقله الخ ويحتمل أن يراد به الجاهل تأمل وفي الفتح وأخرج أبو داود عن بريدة عن أبيه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم القضاء ثلاثة اثنان في النار وواحد في الجنة رجل عرف الحق فقتضى به فهو في الجنة ورجل عرف الحق فلم يقض وجار في الحكم فهو في النار ورجل لم يعرف الحق فقتضى للناس على جهل فهو في النار (قوله) ويجوز تقليد القضاء من

أو كانت التولية مشروطة له
أو أدعى أن العزل من القاضي
الأول بغیر جهة نهر قال
واستحب الشافعية والمالكية
طلب القضاء لخامل الذكر لنشر
العلم (ويختار) المقلد (الأقدر
والأولى به ولا يكون قضا غليظا
جبارا عنيدا) لأنه خليفة رسول
الله صلى الله عليه وسلم وفي إطلاق
اسم خليفة الله خلاف تارخانية
(وكره) تحريما (التقليد) أي أخذ
القضاء (لمن خاف الحيف) أي الظلم
(أو العجز) يكنى أحدهما
في الكراهة ابن كمال (وان تعين له
أو أمنه لا) يكره فتح ثم إن
انحصر فرض عيناً والكفاية
بحر (والتقليد رخصة) أي مباح
(والترك عزيمة عند العامة
بزانية فالأولى عدمه) وبحرم على
غير الأهل الدخول فيه قطعاً من
غير تردد في الحرمة ففيه الأحكام
الخمس (ويجوز تقليد القضاء من
السلطان العادل والجائر)

٢ مطلب

٣ للسلطان أن يقضي بين الخصمين

٣ مطلب

٤ ما كان فرض كفاية يكون أدنى
فعله الندب

٤ مطلب

أبو حنيفة دعى إلى القضاء ثلاث
مرات فأبى

مطلب
في حكم تولية القضاء في بلاد تغلب
عليها الكفار

ولو كافر اذكره مسكن وغيره
الا اذا كان يمنعه عن القضاء بالحق
فيحرم ولو فقد وال لغلبة كفار
وجب على المسلمين تعيين وال
وامام للجمعة فتح (ومن) سلطان
الخوارج و (أهل البغي) واذا
صحت التولية صح العزل واذا رفع
قضاء الباغي الى قاضي العدل
نقضه وقيل لا وبه جزم الناصحي
(فاذا اتقلا طلب ديوان قاض قبله)
يعني السجلات

مطلب
في العمل بالسجلات وكتب
الاوقاف القديمة

السلطان العادل والحاكم أي الظالم وهذا ظاهر في اختصاص تولية القضاء بالسلطان ونحوه كالخليفة سمي
لواجتمع أهل بلدة على تولية واحد القضاء لم يصح بخلاف ما لو ولو اسطأنا بعد موت سلطانهم كما في النزائية نهر
ونما فيه قلت وهذا حيث لا ضرورة والا فلهم تولية القاضي أيضا كما يأتي بعده (قوله ولو كافر) في
انتارخانية الاسلام ليس بشرط فيه أي في السلطان الذي يقلد وبلاد الاسلام التي في أيدي الكفرة لاشك انها
بلاد الاسلام لا بلاد الحرب لانهم لم يظهر وافيهما حكم الكفر والقضاء مسلمون والملوك الذين يطيعونهم عن
ضرورة مسلمون ولو كانت عن غير ضرورة منهم ففساق وكل مصر فيه وال من جهتهم تجوز فيه اقامة الجمع
والاعباد وأخذ الخراج وتقليد القضاء وتزويج الاباحى لاستيلاء المسلم عليه وأما طاعة الكفر فذلك مخالفة
وأما بلاد عليها ولاية كفار فيجوز للمسلمين اقامة الجمع والاعباد وبصير القاضي قاضيا بترضى المسلمين فيجب عليهم
أن يلتزموا واليا مسلم منهم اه وعزاء مسكين في شرحة الى الاصل ونحوه في جامع الفصولين وفي الفتح واذا
لم يكن سلطان ولا من يجوز التقليد منه كما هو في بعض بلاد المسلمين غلب عليهم الكفار كقرطبة الآن يجب على
المسلمين أن يتفقوا على واحد منهم يجعلونه واليا فيولى قاضيا ويكون هو الذي يقضى بينهم وكذا ينصبوا اماما
يصلى بهم الجمعة اه وهذا هو الذي تطعن النفس اليه فليعقد نهر والاشارة بقوله وهذا الى ما أفاده كلام
الفتح من عدم صحة تقليد القضاء من كافر على خلاف ما ستر عن التارخانية ولكن اذا ولى الكافر عليهم قاضيا
ورضيه المسلمون صحت توليته بلا شبهة تأمل ثم ان الظاهر أن البلاد التي ليست تحت حكم سلطان بل لهم أمير
منهم مستقل بالحكم عليهم بالتغلب أو باتفاقهم عليه يكون ذلك الامير في حكم السلطان فيصح منه تولية
القاضي عليهم (قوله ومن سلطان الخوارج وأهل البغي) تقدم الفرق بينهما في باب البغاة (قوله صح
العزل) فاذا ولى سلطان البغاة باغيا وعزل العدل ثم ظهر ناعليهم احتاج قاضي أهل العدل الى تجديد
التولية نهر (قوله نفذ) أي حيث كان موافقا أو مختلفا فيه كما في سائر القضاة وهو مصرح به في فصول
العمادى وبديل بفهمه على أن القاضي لو كان من البغاة فان قضاه تنفذ كسائر فساد أهل العدل لان
الفساق يصلح قاضيا في الاصح وذكر في الفصول ثلاثة أقوال فيه الاول ما ذكرنا وهو المعتقد الثاني عدم
النفاذ فاذا رفع الى العادل لا يرضيه الثالث حكمه حكم المحكم بمضيه لو وافق رأيه والأبطله اه بحر
(قوله وبه جزم الناصحي) لكن قد علت ما هو المعتقد (قوله فاذا اتقلا طلب ديوان قاض قبله) في
القاسموس الديوان ويفتح بمجمع الصحف والكتاب يكتب فيه أهل الجيش وأهل العطية وأول من وضعه عمر
رضي الله تعالى عنه جمعه دواوين ودواوين اه فتدوله بمجمع الصحف بمعنى قول الكنز وهو الخرائط التي فيها
السجلات والمحاضر وغيرها والخرائط جمع خريطة شبه الكيس وقول الشارح به في السجلات تفسير بالمعنى
الثاني وقول البحر تعالى المسكين ان ما في الكنز مجاز لان الديوان نفس السجلات والمحاضر لا الكيس فيه نظر
فافهم والسجل لغة كتاب القاضي والمحاضر جمع محضر وفي الدوران المحضر ما كتب فيه ما جرى بين الخصمين
من اقرار أو انكار والحكم بينة أو نكول على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل والصك ما كتب فيه
البيع والرهن والاقرار وغيرها والحجة والوثيقة يتناولان الثلاثة اه والعرف الآن ما كتب في الواقعة
وبقي عند القاضي وليس عليه خطه والجهة ما عليه علامة القاضي أعلاه وخط الشاهدين اسفله وأعطى الخصم
بحر ملخصا وانما يطلبه لأن الديوان وضع ليكون حجة عند الحاجة فيجعل في يد من له ولاية القضاء وما في يد
الخصم لا يؤمن عليه التغيير بزيادة أو نقصان ثم ان كانت الاوراق من بيت المال فلا اشكال في وجوب تسليمها
الى الجديد وكذا لو من مال الخصوم أو من مال القاضي في الصحيح لانهم وضعوها في يد القاضي لعمله وكذا
القاضي يحمل على انه عمل ذلك تدبيرا لا عقولا ونما فيه في الزيلعي (تنبيه) مفاد قول الزيلعي "ليكون
حجة عند الحاجة ومثله في الفتح انه يجوز للبعدد الاعتماد على سجل المعزول مع انه يأتي انه لا يعمل بقول
المعزول وفي الاشياء لا يعتمد على الخط ولا يعمل بكتوب الوقت الذي عليه خطوط القضاة الماضين لكن
قال البيرى المراد من قوله لا يعتمد أي لا يقضى القاضي بذلك عند المنازعة لان الخط مما يترور ويفتعل كما في
مختصر الظهيرية وليس منه ما في الاجناس بنص وما وجدته القاضي بأيدي القضاة الذين كانوا قبلها
رسوم في دواوين القضاة أجريت على الرسوم الموجودة في دواوينهم وان كان الشهود الذين شهدوا عليها قد

ما قال الشيخ أبو العباس يجوز الرجوع في الحكم إلى دواوين من كان قبله من الأمناء اه أي لأن سجل
القاضي لا يزور عادة حيث كان محفوظا عند الأمناء بخلاف ما كان بيد الخصم وقد مناني الوقف عن الخبرة أنه
أن كان للوقف كتاب في سجل القضاة وهو في أيديهم اتبع ما فيه استحصانا إذا تنازع أهله فيه وصرح أيضا
في الاسعاف وغيره بأن العمل بما في دواوين القضاة استحصان والظاهر أن وجه الاستحصان ضرورة أحياء
الأوقاف ونحوها عند تقادم الزمان بخلاف السجل الجديد لا مكان الوقف على حقيقة ما فيه باقرار الخصم
أو البينة فلذا لا يعتمد عليه وعلى هذا أقول الزيلعي ليكون حجة عند الحاجة معناه عند تقادم الزمان وبهذا
يتأيد ما قاله المحقق هبة الله البعلبي في شرحه على الأشباه بعد ما مر عن البيهقي من أن هذا صريح في جواز
العمل بالحنة وإن مات شهودها حيث كان مضمونها ثابتا في السجل المحفوظ اه لكن لا بد من تقييده بتقادم
العهد كما قلنا في كتابين كلامهم ويأتي تمام الكلام على الخط في باب كتاب القاضي وانظر ما كتبناه في دعوى
تنقيح الفتاوى الحامدية (قوله ونظر في حال المحبوسين الخ) بأن يبعث إلى السجن من يعتد بهم بأسمائهم ثم يسأل
عن سبب حبسهم ولا بد أن ثبت عنده سبب وجوب حبسهم وثبوته عند الأول ليس بحجة يعتمد عليها الثاني في
حبسهم لأن قوله لم يبق حجة كذا في الفتح نهر (قوله والآن أطلقه) أي إن لم يكن له قضية وعقوبة النهر عن
كتاب الخراج لأبي يوسف فمن كان منهم من أهل الدعارة والتلصص والجنائات وزمه أدب أدبه ومن لم يكن له
قضية خلى سبيله (قوله أو قامت عليه بينة) أعم من أن تشهد بأصل الحق أو بحكم القاضي عليه بجر (قوله
أزيمه الحبس) أي أدام حبسه بجر (قوله وقيل الحق) فائله في الفتح حيث قال من اعترف بحق أزيمه أياه
ورده إلى السجن واعترضه في الجبر بأنه لو اعترف بأنه أقر عند المعزول بالزنى لا يعتبر لانه بطل بل يستقبل الأمر
فإن أقر أربعاً في أربعة مجالس حذره اه وفيه أن المتبادر من الحق حق العبد (قوله والا) أي وإن لم يقتر
بشيء ولم تقم عليه بينة بل ادعى أنه حبس ظلماً نهر (قوله نادى عليه) ويقول المنادي من كان يطلب
فلان بن فلان الفلاني بحق فليحضر زيلعي (قوله فان أبي) عن إعطاء الكفيل وقال لا كفيل لي بجر
(قوله نادى عليه شهراً) أي يستأنفه بعد مدة المنادة الأولى (قوله في الودائع) أي ودائع التماسي
نهر (قوله بينة) أي يقيمها الوصي مثلاً على من هي تحت يده أنها البينة فلان أو ناظر الوقف أن هذه الغلة
لوقف فلان وكأنه مسمى على عرفهم من أن الكل تحت يد أمين القاضي وفي زماننا أموال الأوقاف تحت يد
نظارها وودائع التماسي تحت يد الأوصياء ولو فرض أن المعزول وضع ذلك تحت يد أمين عمل القاضي بما
ذكر نهر (قوله المولى) بتشديد اللام المفتوحة أي القاضي الجديد (قوله درر) ومثله في الهداية
وغيرها (قوله ومفاده) أي مفاد قوله خصوصاً بفعل نفسه وأصل البحث لصاحب الجبر وقد رأيت
صريحاً في كافي الحاكم ونصه وإذا عزل عن القضاء ثم قال كنت قضيت لهذا على هذا بكذا وكذا لم يقبل
قوله فيه وإن شهد مع آخر لم يقبل شهادته حتى يشهد شاهدان سواء اه ومثله في القهستاني عن الميسر
(قوله وتبعه ابن نجيم) أي في فتاواه وأما ما ذكره في بجره فقد علمت موافقته لما في النهر وبعبارة فتاواه
التي رتبها له تليذه المصنف هكذا سئل عن الحاكم إذا أخبر بما كان آخر بقضية هل يكتبني بأخباره ويسوغ
له الحكم بذلك أم لا بد من شاهد آخر معه أجاب لا يكتبني بأخباره ولا بد من شاهد آخر معه قال المرتب لهذه
الفتاوى قد تبع شيخنا في ذلك ما أفتى به الشيخ سراج الدين قارئ الهداية ولا شك أن هذا قول محمد وأن
الشيخين لا لا يقبل أخباره عن إقراره بشيء مطلقاً إذا كان لا يصح رجوعه عنه ووافقهما محمد ثم رجع عنه وقال
لا يقبل إلا بضم رجل آخر عدل إليه وهو المراد بقول من روى عنه أنه لا يقبل مطلقاً ثم صح رجوعه إلى قولهما
كما في الجبر ثم قال وأما إذا أخبر القاضي بإقراره عن شيء يصح رجوعه كالحكم لا يقبل قوله بالاجماع وإن أخبر عن
ثبوت الحق بالبينة فقال قامت بذلك بينة وعدلوا وقبلت شهادتهم على ذلك يقبل في الوجهين جميعاً انتهى كلامه
انتهى ما في الفتاوى أقول وحاصله أن القاضي لو أخبر عن إقرار رجل بما لا يصح رجوعه عنه كبيع أو قرض
مثلاً يقبل عندهما مطلقاً ووافقهما محمد أولاً ثم رجع وقال لا يقبل ما لم يشهد معه آخر ثم صح رجوعه إلى قولهما
بالقبول مطلقاً كما لو أخبر عن حكمه بثبوت حق بالبينة فعلى هذا لم يبق خلاف في قبول قول القاضي ولا يجزئ
أن كلامنا في المعزول وهذا في المولى كما يعلم من شرح أدب القضاء وكذا مما سب أي قبيل كتاب الشهادات عند

(ونظر في حال المحبوسين) في مصنف
القاضي وأما المحبوسون في سجن
الوالي فعلى الإمام النظر في
أحوالهم فمن زمه أدب أدبه والا
أطلقه ولا يبيت أحداً في قيد
الأرجل مطلوباً بدم ونفقة من ليس
له مال في بيت المال بجر (فمن
أقر) منهم (بحق أو قامت عليه
بينة الزمه) الحبس ذكره مسكين
وقيل الحق (والآن نادى عليه)
بقدر ما يرى ثم أطلقه بكفيل بنفسه
فإن أبي نادى عليه شهراً ثم أطلقه
(وعمل في الودائع وغلات الوقف
بينة أو إقرار) ذي اليد (ولم يعمل)
المولى (يقول المعزول) لالتصاقه
بالرعايا وشهادة الفرد لا تقبل
خصوصاً بفعل نفسه درر ومفاده
ردها ولو مع آخر نهر قلت لكن
أفتى قارئ الهداية بقبولها وتبعه
ابن نجيم قنبيه

(الآن بقترذ والسيد أنه) اى
المعزول (سليها) اى الودائع
والغلات (اليه فيقبل قوله فيهما)
انها زينة الا اذا بدأ ذواليد بالقرار
للغير ثم أقر بتسليم القاضي اليه
فأقر القاضي بأنها لا تحرف فيسلم للمقر
له الاول ويضمن المقر قيمته أو مثله
للقاضي بأقراره الثاني يسلمه لمن
أقر له القاضي (ويبقى في
المسجد) ويختار مسجد اى وسط
البلد يسيرا للناس ويستدير
القبلة كخطيب ومدرس خانية
واجرة المحضر على المدعى هو
الاصح بصر عن البرازية وفي
الخانية على المتزدد وهو الصحيح
(وكذا السلطان) والمفتي
والفقيه (أو) في (داره) وبأذن
هموما (وبره هدية) التكبير
للتقليل ابن كمال وهى ما يعطى
بلا شرط اعانة بخلاف الرشوة
ابن مالك ولونأذى المهدي بالرد
يعطيه مثل قيمتها خلاصة
ولونعذر الرد لعدم معرفته أو بعد
مكانه وضعها في بيت المال
ومن خصوصياته عليه الصلاة
والسلام أن هداياه له تارخانية
ومفاده أنه ليس للامام قبول
الهدية والالم تكن خصوصية
وفيها يجوز للامام والمفتي والواعظ
قبول الهدية لانه انما يهدى الى
العلم لعله بخلاف القاضي

٢١ مطلب
في اجرة المحضر

٢٢ مطلب
في هدية القاضي

قوله ولو قال قاض عدل قضيت على هذا بالرجم الخ وبه يشعر أصل السؤال حيث عبر بالحكم وعبارة تخارى
الهداية كذلك وبه علم أن الاستدراك على ما في التهرى غير محله (قوله فيقبل قوله) اى قول المعزول وشمل
ثلاث صور ما اذا قال ذواليد بعد اقراره بتسليم القاضي المعزول اليه انما يزيد الذي أقر له المعزول أو قال انها
لغيره أو قال لا أدري لانه في هذه الثلاث ثبت بأقراره أنه مودع المعزول ويد المودع كيد فصار كانه في يد المعزول
فيقبل اقراره به كفى الزبلى بخلاف ما اذا أنكر ذواليد التسليم فانه لا يقبل قول المعزول كفى البحر (قوله
فيسلم للمقر له الاول) لانه لما بدأ بالقرار صرح اقراره ولزم لانه أقر بما هو في يده فلما قال دفعه الى القاضي فقد
أقر أن اليد كانت للقاضي والقاضي يقتر به لا تحرف فيصير هو بأقراره متلفا لذلك على من أقر له القاضي فتح ثم قال
فرع مناسب هذا لو شهد شاهدان أن القاضي قضى لقفلان على فلان بكذا أو قال القاضي لم أقض بشئ لا يجوز
شهادتهما عندهما ويعتبر قول القاضي وعند محمد تقبل وينفذ ذلك اه وقد منع البحر أنه في جامع الفصولين
رجح قول محمد لفساد الزمان (قوله ويقضى في المسجد) وبه قال أحمد ومالك في الصحيح عنه خلافا للشافعي له
أن القضاء يحضره المشرک وهو نجس بالنص وقد أطال في الفتح في الاستدلال للمذهب ثم قال وأما نجاسة
المشرک في الاعتقاد على معنى التشبيه والحائض يخرج اليها ويرسل نائبه كالكاف كانت الدعوى في دابة وتغام
الفروع فيه وفي البحر (قوله ويستدير) اى ندبا كفى الذى قبله ط (قوله واجرة المحضر الخ) بضم أوله
وكسر ثالثه هو من يحضر الخصم وعبارة البحر هكذا وفي البرازية ويستعين بأعوان الوالى على الاحضار واجرة
الاشخاص في بيت المال وقيل على المتزدد في المصر من نصف درهم الى درهم وفي خارج لكل فرسخ ثلاثة
دراهم أو أربعة واجرة الموكل على المدعى وهو الاصح وفي الذخيرة أنه الشخص وهو المأمور بعمل لازمة المدعى
عليه اه والاشخاص بالكسر بمعنى الاحضار فقط فرق بين المحضر وبين الملامم وهذا غير مانق له الشارح قائل
وفي منية المفتي مؤنة الشخص قبل في بيت المال وفي الاصح على المتزدد اه وهذا ما في الخانية والحاصل أن
الصحيح أن اجرة الشخص بمعنى الملامم على المدعى وبمعنى الرسول المحضر على المدعى عليه لو تمزدد بمعنى امتنع عن
الحضور والافلى المدعى هذا خلاصة ما في شرح الوهبانية (قوله أقر في داره) لان العادة لا تقيد بمكان
والاولى أن تكون الدار في وسط البلد كالمسجد نهر (قوله ويرده هدية) الاصل في ذلك ما في البخارى عن
أبي حميد الساعدي قال استعمل النبي صلى الله عليه وسلم رجلا من الازدي قال له ابن التبتية على الصدقة
فلما قدم قال هذا لكم وهذا لي قال عليه الصلاة والسلام هلا جاس في بيت آية أو بيت امه فينظر أي هدى له ام
لا قال عمر بن عبد العزيز كانت الهدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم هدية واليوم رشوة ذكره
البخارى واستعمل عمر أبا هريرة فقدم بحال فقال له من أين لك هذا قال تلاحت الهدايا فقال له عمر أرى
عدو الله هلا قعدت في بيتك فينظر أي هدى لك ام لا فأخذ ذلك منه وجعله في بيت المال وتعليل النبي صلى الله
عليه وسلم دليل على تحريم الهدية التي سبها الولاية فتح قال في البحر وذكر الهدية ليس احترازا باذي يحرم عليه
الاستقراض والاستعارة ممن يحرم عليه قبول هديته كفى الخانية اه قلت ومقتضاه أنه يحرم عليه سائر
التبرعات فتحرم المحاباة أيضا ولذا قالوا له أخذ اجرة كتابة الصل بقدر أجر المثل فان مفاده أنه لا يحل له أخذ
الزيادة لانها محاباة وعلى هذا ما يفعله بعضهم من شراء الهدية بشئ يسيرا ويبيع الصل بشئ كثير لا يحل وكذا
ما يفعله بعضهم حين أخذ الحصول من أنه يبيع به الدافع دواة أو سكينا أو نحو ذلك لا يحل لانه اذا حرم
الاستقراض والاستعارة فهذا اولى (قوله وهى الخ) عزاه في الفتح الى شرح الاقطع (قوله وضعها
في بيت المال) اى الى أن يحضر صاحبها فتدفع له بمنزلة اللقطة كفى الفتح (قوله وفيها الخ) اى في
التارخانية وهذا يخالف لما ذكره أولا فيها في حق الامام ويؤيد الاول ما مر عن الفتح من أن تعليل النبي صلى
الله عليه وسلم دليل على تحريم الهدية التي سبها الولاية وكذا قوله وكل من عمل للسليمان عملا حكمه في الهدية
حكم القاضي اه واعترضه في البحر بما ذكره الشارح عن التارخانية وبما في الخانية من انه يجوز للامام
والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة ثم قال الآن يراد بالامام امام الجامع اى وأما الامام بمعنى الوالى
فلا يحل له الهدية فلا منافاة وهذا هو المناسب للدلالة ولانه رأس العمال قال في انهر والطاهر أن المراد بالعمل
ولاية ناشئة عن الامام أو نائبه كالساعي والعاشر اه قلت ومثلهم مشايخ القروى والحرف وغيرهم بمن

لهم قهر وتسلط على من دونهم فانه يهدى اليهم خوفا من شرهم أولبروج عندهم وظاهر قوله ناشئة عن الامام الخ
دخول المفتي اذا كان منصوبا من طرف الامام أو نائبه لكنه مخالف لاطلاقهم جواز قبول الهدية له والالزم
كون امام الجامع والمدرسة المنصوبين من طرف الامام كذلك الا ان يفرق بأن المفتي يطلب منه الهدية
المساعدة على دعواه ونصره على خصمه فيكون بمنزلة القاضي لكن يلزم من هذا الفرق أن المفتي لو لم يكن
منصوبا من الامام يكون كذلك فيخالف ما صرحوا به من جوازها للمفتي فان الفرق بينه وبين القاضي واضح
فان القاضي ملزم وخليفة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في تنفيذ الاحكام فأخذ الهدية يكون رشوة
على الحكم الذي يؤمله المهدي ويلزم منه بطلان حكمه والمفتي ليس كذلك وقد يقال ان مرادهم بجوازها
للمفتي اذا كانت لعله لالاعانة للهدي بدليل التعليل الذي نقله الشارح فاذا كانت لالاعانة صدق عليها حدة
الرشوة لكن المذكور في حدها شرط الاعانة وقد مناعن الفتح عن الاقضية انه لو اهداه ليعينه عند السلطان
بلا شرط لكن يعلم يقينا انه انما يهدى ليعينه فشا يخفى على انه لا بأس به الخ وهذا يشمل ما اذا كان من العمال
أو غيرهم وعن هذا قال في جامع الفصولين القاضي لا يقبل الهدية من رجل لو لم يكن قاضيا لا يهدى اليه
ويكون ذلك بمنزلة الشرط ثم قال أقول يخالفه ما ذكر في الاقضية الخ قلت والظاهر عدم المخالفة لان القاضي
منصوص على انه لا يقبل الهدية على التنصيص الا في خافي الاقضية مفروض في غيره فيجتمعل أن يكون
المفتي مثله في ذلك ويحتمل أن لا يكون والله سبحانه أعلم بحقيقة الحال ولا شك أن عدم القبول هو المقبول
ورأيت في حاشية شرح المنهج للعلامة محمد الداودي الشافعي مانعه قال ع ش ومن العمال مشايخ
الاسواق والبلدان ومباشرو الاوقاف وكل من يتعاطى أمرا يتعلق بالمسلمين انتهى قال م ر في شرحه
ولا يلحق بالقاضي فيما ذكر المفتي والواعظ ومعلم القرآن والعلم لانهم ليس لهم أهلية الالزام والاولى في حقهم
ان كانت الهدية لاجل ما يحصل منهم من الاقتناء والوعظ والتعليم عدم القبول ليكون علمهم خالصا لله تعالى
وان اهدى اليهم تحببا وتوددا للعلم وصلاحتهم فالاولى القبول وأما اذا أخذ المفتي الهدية ليرخص في الفتوى
فان كان بوجه باطل فهو رجل فاجر يبدل أحكام الله تعالى ويشترى بها غنا قليلا وان كان بوجه صحيح فهو مكروه
كراهة شديدة انتهى هذا كلامه وقواعدنا لا تأباه ولا حول ولا قوة الا بالله وأما اذا أخذ ليرخص له بل
بيان الحكم الشرعي فهذا ما ذكره أولا وهذا اذا لم يكن بطريق الاجرة بل مجز دهدية لان أخذ الاجرة على
بيان الحكم الشرعي لا يحل عندنا وانما يحل على الكتابة لانها غير واجبة عليه والله سبحانه أعلم (قوله
السلطان والباشا) عزاء في الاشياء الى تهذيب القلانسي قال الجوى وفيه قصور اذ لا يشمل القاضي
الذي يتولى منه وهو قاضي العسكر لقضاة الاقطار وعبارة القلانسي ولا يقبل الهدية الا من ذي رحم محرم
أو وال يتولى الامر منه أو وال مقدم الولاية على القضاة ومعناه انه يقبل الهدية من الوالى الذى تولى القضاء
منه وكذلك من وال مقدم عليه في الرتبة فانه يشمل القاضي الذى تولى منه والباشا ووجهه أن منع قبولها
انما هو خوفا من مراعاته لاجلها وهو ان رأى الملك ونائبه لم يراعها لاجلها (قوله المحرم) هذا السيد
لا بد منه ليخرج ابن الم نهر (قوله أو بمن جرت عادته بذلك) قال في الاشياء ولم أرجح اذ ثبت العادة
ونقل الجوى عن بعضهم انها ثبت بكرة ثم ان ظاهر العطف أن قبولها من القريب غير مقيد بجري العادة منه
وهو ظاهر اطلاق القدورى والهداية وفي النهاية عن شيخ الاسلام انه قيد فيه أيضا وتماه في النهر (قوله
بقدر عادته) فلوزاد لا يقبل الزاخرة وذكره للاسلام الا أن يكون مال المهدي قد زاد بقدر ما زاد ماله اذا
زاد في الهدية لا بأس بقبولها فتح قال في الاشياء وظاهر كلامه انه زاد في القدر فلو في المعنى كأن كانت
عادته اهداء ثوب كان فأهدى ثوبا حريرا لم أره لا محابا وبغنى وجوب رد الكل لا بقدر ما زاد في قيمته لعدم
تميزها وتطرفه في حواشي الاشياء (تنبيه) في الفتح ويجب أن تكون هدية المستقرض للمقرض
كالهدية للقاضي ان كان المستقرض له عادة قبل استقرضه فلمقرض أن يقبل منه قدر ما كان يهديه بلا زيادة
له قال في البحر وهو سهو والمنقول كما قدمناه آثر الحوالة أنه يحل حيث لم يكن مشروطا مطلقا اه وأجاب
المفتي بأن كلام المحقق في الفتح مبني على مقتضى الدليل (قوله ولا خصوصية لهما) فان قبلها بعد انقطاع
الخصوصية جاز ابن ملك وذكره في النهر بحثا وفي ط عن الجوى الا أن يكون ممن لا تنهاه خصوصياته كمنظار

مطلب
في حكم الهدية للمفتي

(الامن) أربع السلطان والباشا
اشياء وبجر و (قريبه) المحرم
(أو بمن جرت عادته بذلك) بقدر
عادته ولا خصوصية لهما دور

(و) برذاجابة (دعوة خاصة)

وهي التي لا يتخذها صاحبها لولا

حضور القاضي ولو من محرم

ومعتاد وقبل هي كالهدية وفي

السراج وشرح الجمع ولا يجيب

دعوة خصم وغير معتاد ولو عامة

للثمة (ويشهد الجنائز ويعود

المريض) ان لم يكن لهما

ولا عليهما دعوى شرعية لانهما

البرهان (ويستوى) وجوبا (بين

الخصمين جالسا واقبالا واشارة

ونظرا ويمتنع من مسارة أحدهما

والاشارة اليه) ويرفع موته عليه

(والضحك في وجهه) وكذا القيام

لله بالاولى (وضافته) نعم لو فعل

ذلك معهما معاجاز نهر (ولا يمزج)

في مجلس الحكم (مطلقا) ولو غيرهما

لذهابه بهما به (ولا يلقنه حجة)

وعن الثاني لا بأس به عني (ولا

يلقن) (الشاهد شهادته) واستحسنه

ابو يوسف فيما لا يستفيد به زيادة

علم والقوى على قوله فيما يتعلق

بالقضاء لزيادة تجربته برأية

الوقوف ومباشرها اه قال في البحر والحاصل ان من له خصومة لا يقبلها مطلقا ومن لا خصومة له فان
 كان له عادة قبل القضاء قبل المعتاد والا فلا اه اى سواء كان محرما أو غيره على ما مر عن شيخ الاسلام (قوله
 دعوة خاصة) الدعوة الى الطعام بفتح الدال عند اكثر العرب وبعضهم يكسرها كما في المصباح فلو عامة له
 حضورها ولا خصومة لصاحبها كما في الفتح (قوله وهي الخ) هذا هو المصحح في تفسيرها وقيل العامة دعوة
 العرس والختان وما سواهما خاصة وقيل ان كانت خمسة الى عشرة نفاضة وان لا كثر فعادة وتامة في البحر
 والنهر (قوله وقبل هي كالهدية) ظاهر الفتح اعتمادا فانه قال بعد كلام فقد آل الحال الى أنه لا فرق بين
 القريب والغريب في الهدية والضيفة وكذا قال في البحر الاحسن أن يقال ولا يقبل هدية ودعوة خاصة
 الا من محرم أو ممن له عادة فان للقاضي أن يجيب الدعوة الخاصة من أجنبي له عادة بالتخاذها كالهدية فلو كان
 من عادته الدعوة له في كل شهر مرة فدعاء كل اسبوع بعد القضاء لا يجيبه ولو اتخذ له طعاما اكثر من الاول
 لا يجيبه الا أن يكون ماله قد زاد كذا في التتارخانية اه (قوله ولا يجيب دعوة خصم) هو ما ذكره في شرح
 الجمع لابن ملك وقد منعه عن الفتح وقوله وغير معتاد هو ما ذكره في السراج كما عزاه اليه المصنف في المنع وهذا
 لا يناسب القيل المذكور قبله لانه يلزم أن تكون العامة كالخاصة وهو خلاف تقييدهم بالمنع بالخاصة فقط
 تأمل (قوله ويعود المريض) الا أنه لا يطيل المكث عنده بحر (قوله ان لم يكن لهما ولا عليهما دعوى)
 الذي في الفتح وغيره الاقتصار على ذكر المريض تأمل (قوله ويستوى وجوبا بين الخصمين الخ) اطلاقه بعم
 الصغير والكبير والخليفة والرعية والدني والشريف والاب والابن والمسلم والكافر الا اذا كان المدعى عليه
 هو الخليفة ينبغي للقاضي أن يقوم من مقامه وأن يجلسه مع خصمه ويقعد هو على الارض ثم يقضي بينهما
 ولا ينبغي أن يجلس أحدهما عن يمينه والاخر عن يساره لان لليمين فضلا ولذا كان النبي صلى الله عليه وسلم
 يخص به الشجين بل المستحب باتفاق أهل العلم أن يجلسهما بين يديه كالمتعلم بين يدي معلمه ويكون بعدهما عنه
 قدر ذراعين أو نحوهما ولا يجتمعا من التربع ونحوه ويكون أعوانه قائمة بين يديه وأما قيام الخصام بين يديه
 فليس معروفًا وانما حدث لما فيه من الحاجة اليه والناس مختلفو الاحوال والادب وقد حدث في هذا الزمان
 امور وسفها فعمل القاضي بمقتضى الحال كذا في الفتح يعني فنه من لا يستحق الجلوس بين يديه ومنهم من
 يستحق فيعطى كل انسان ما يستحقه بقى ما لو كان أحدهما يستحقه دون الآخر وأبى الآخر الا القيام لم أر
 المسألة وقياس ما في الفتح أن القاضي لا يلتفت اليه نهر (قوله واقبالا) اى نظرا قهتاني والاولى
 تفسيره بالتوجه اليه صورة أو معنى ثلاثين كثر بما بعده (قوله ويمتنع من مسارة أحدهما) اى يجنب التكلم
 معه خفية وكذا القائم بين يديه كما في اللؤلؤة وهو الجواز الذي يمنع الناس من التقدم اليه بل يقيهم بين يديه
 على البعد ومعهم سوط والشهود يقرؤون نهر (قوله والاشارة اليه) مستدركا عاقله ط (قوله ويرفع
 صوته عليه) ينبغي أن يستنفي ما لو كان بسبب كساة أدب ونحوه (قوله لو فعل ذلك) اى الضيافة وقال في
 النهر أيضا وقياسه أنه لو سارتهما وأشار إليهما معاجاز (قوله ولا يمزج) اى يداعب في الكلام من باب نفع
 (قوله في مجلس الحكم) أما في غيره فلا يكثر منه لانه يذهب بالهابة بحر (قوله عني) عبارته وعن الثاني في
 رواية والشافعي في وجهه لا بأس بملقن الحجة اه وظاهره ضعفها بل ظاهر الفتح أن هذا في تلقين الشاهد
 لا الخصم كما يأتي نعم في البحر عن الخاتمة ولو أمر القاضي رجلين ليعلم الدعوى والخصومة فلا بأس به خصوصا
 على قول أبي يوسف (قوله واستحسنه ابو يوسف) قال في الفتح وعن أبي يوسف وهو وجه للشافعي لا بأس
 به لمن استولته الحيرة أو الهمة فترك شيئا من شرائط الشهادة فيعينه بقوله أنشهد بكذا وكذا بشرط كونه
 في غير موضع التهمة أما فيما بأن ادعى المدعى ألفا وخمسة مائة والمدعى عليه ينكر الخمسة مائة تشهد الشاهد بألف
 فيقول القاضي يحتمل انه أبرأ من الخمسة مائة واستفاد الشاهد بذلك علما فوق به في شهادته كما وفق القاضي
 فهذا لا يجوز بالاتفاق كما في تلقين أحد الخصمين اه ثم ذكر أن ظاهر الهداية ترجيح قول أبي يوسف اه
 وحكاية الرواية في تلقين الشاهد والاتفاق في تلقين أحد الخصمين يتقى ما مر عن العيني تأمل (قوله
 لزيادة تجربته) قدمنا عن الكفاية أن محمد بن الولي القضاء أيضا وذكر عبد القادر في طبقاته أن الرشيد
 ولاه قضاء الرقة ثم عزله ولاه قضاء الري اه والظاهر أن مدته لم تطل ولهذا لم يشتهر بالقضاء كما اشتهر أبو يوسف

في الولوالجية حتى أن أبا يوسف وقت موته قال اللهم انك تعلم أني لم أصل إلى أحد الخصمين ٣١٣ حتى بالقلب الا في خصومة نصراني مع الرشيد

لم أسؤ بينهم وفضيت على الرشيد
بكي اه قلت ومفاده أن القاضي
يقضي على من ولاه وفي المتقى
ويصح لمن ولاه وعليه وسجي
(فروع) في البدائع من جملة ادب
القاضي انه لا يكلم أحد الخصمين
باسان لا يعرفه الاخر * وفي
التسارخانية والاحوط أن يقول
للخصمين أحكم بينكما حتى اذا كان
في التقليد خلل يصير حكما بغيرهما
* قضى بحق ثم أمره السلطان
بالاستئناف بمحض من العلماء لم
يلزمه بزانية * طلب المقضي
عليه نسخة السجل من المقضي
له ليعرضه على العلماء أو وصي
أم لا فامتنع ألزمه القاضي بذلك
جواهر الفتاوى * وفي الفتح
مق أمكن اقامة الحق بلا إغفار
صدور كان أولى * وهل يقبل قصص
الخصوم ان جلس للقضاء لا والا
أخذها ولا يأخذ بما فيها الا اذا أقر
بلنظرة صريحا

* (فصل في الحبس) *

هو مشروع بقوله تعالى أو بنفوا
من الارض وحبس عليه الصلاة
والسلام رجلا بالثمة في المسجد
وأحدث السجن على رضى الله
تعالى عنه بناء من قصب وسماه نافعا
فنقبه اللصوص فبنى غيره من
مدر وسماه محبسا بفتح اليا وتكسر
موضع التخييس وهو التذليل وفيه
يقول على رضى الله عنه
ألا تراني كيسا مكيسا

بنيت بعد نافع محبسا
حصنا حصينا وأميننا كيسا

(صفته أن يكون بموضع ليس به
فراش ولا وطاء) ليخبر في وفي
ومفاده أنه لو جى له به منع منه
(ولا يمكن أحد أن يدخل عليه

فلم يحصل لمن التجربة ما حصل لابي يوسف لانه كان قاضي المشرق والمغرب وزيادة التجربة فزيد زيادة علم قال
الجوى قال مجد الأئمة الترجماني والذي يؤيده ما ذكره في الفتاوى ان أبا حنيفة كان يقول الصدقة أفضل
من جع التطوع فلما جع وعرف مشاقه رجع وقال الحج أفضل اه (قوله حتى بالقلب) أى لم يحصل منه ميل
قلبه الى عدم التسوية بين الخصمين بقرينة الاستثناء (قوله قلت ومفاده الحج) قال في الفتح والدليل عليه
قضية شريح مع على فانه قام وأجلس عليا بمجلسه اه (قوله وسجي) أى في آخر باب كتاب القاضي (قوله
لسان لا يعرفه الاخر) لانه كالمساراة (قوله أحكم بينكما) أى ويقولان نعم احكم بيننا (قوله
لم يلزمه) أفاد أنه لو استأنف براءة لعرضه لأبا س به (قوله نسخة السجل) أى كتاب القاضي الذي فيه
حكمه المسمى الآن بالجملة (قوله ألزمه القاضي بذلك) الظاهر أن الإشارة للعرض على العلماء لأن السجل
أى الجهة لو كان ملكه لا يلزمه دفعه للمقضي عليه تأمل (قوله وفي الفتح الحج) حيث قال وفي المبسوط
ما حاصله انه ينبغي للقاضي أن يعتذر للمقضي عليه وبين له وجه قضائه وبين له انه فهم حجة ولكن الحكم
في الشرع كذا يقتضى القضاء عليه فلم يمكن غيره ليكون ذلك ادفع لشكاية للناس ونسبته الى انه جار عليه
ومن يسمع يحل فربما تفسد العامة عرضه وهو برى واذا أمكن اقامة الحق مع عدم إغفار الصدور كان أولى
اه وفي الصحاح الوعر شدة توقد الحز ومنه قيل في صدره على وغر بالتسكين أى ضغن وعداوة وتوقد من الغيظ
(قوله قصص الخصوم) جمع قصة وهى بالفتح الجصة والمراد بها ورقة يكتب فيها قضية مع خصمه ويسجي
الآن عرض حال (قوله لا) أى لأن كلامه بلسانه أحسن من كتابته (قوله ولا يأخذ بما فيها) عبارة
غيره ولا يؤخذ أى لا يؤخذ صاحبها بما كتبه فيها من اقرار ونحوه ما لم يقر بذلك صريحا لانه لا عبرة بمجرد
الخط فافهم والله سبحانه أعلم

* (فصل في الحبس) *

هو من أحكام القضاء لانه لما اخص بأحكام كثيرة أفرد به فصل على حدة نهر وهو لغة المنع مصدر حبس
كضرب ثم أطلق على الموضوع وترجم المصنف له وزاد فيه مسائل أخر من أحكام القضاء ذكرها في الهداية في
فصل على حدة فكان الاولى أن يقول في الحبس وغيره كما قال في باب كتاب القاضي الى القاضي وغيره (قوله
هو مشروع الحج) اراد أنه مشروع بالكتاب والسنة زاد الزيلعي والاجماع لان الصحابة رضى الله تعالى عنهم
أجمعوا عليه (قوله أو بنفوا من الارض) فان المراد بالنفي الحبس كما تقدم في قطاع الطريق اه ح (قوله
وأحدث السجن على) أى أحدث بناء سجن خاص فلا ينافى ما قالوا أيضا من انه لم يكن في عهده صلى الله
عليه وسلم وأبي بكر سجن انما كان يحبس في المسجد أو الدار حتى يشتري عمر رضى الله تعالى عنه دارا بمكة
بأربعة آلاف درهم واتخذ محبسا (قوله من مدر) بالتحريك قطع الطين اليابس والحجارة كافي القاموس
(قوله بفتح الباء) أى المثانة الصلبة مشددة والعجب مما في البحر والنهر والمنع من ضبطه بالثناء المثانة الفوقية
وقد ذكره في القاموس في الاجوف البائي فقال الخيس كعظم السجن وسجن بناء على رضى الله تعالى عنه
(قوله كيسا) قال في المصباح الكيس وزان فلس الطرف والقطنة وقال ابن الاعرابي العقل ويتال انه
مخفف من كيس مثل هين وهين والاول أصح لانه مصدر من كاس كيسا من باب باع وأما المنقل فاسم فاعل
والجمع ايكاس مثل جيد وأجناد اه وفي الفتح الكيس أى مخفقا حسن التأنى في الامور والكيس المسبوب
اليه الكيس اه (قوله وأميننا) اراد به السجن الذي نصبه فيه فتح وعليه فعهطه على ما قبله نظير علفتها
تبنوا وما بارد افيراد بقوله بنيت اتخذت وما قبل من انه يصح كونه وصفا محبسا كالذى قبله لا يناسبه قوله كيسا
فافهم (قوله صفته) الضمير الحبس بالمعنى المصدرى فلذا قال أن يكون بموضع أى في موضع فافهم (قوله
ولاوطاء) على وزن كتاب المهاد الوطى مصباح وفيه والمهد والمهاد الفراش وفي القاموس عن الكساء
ان الوطاء خلاف الغطاء قلت فان أريد به المهاد الوطى أى اللين السهل فهو أخص مما قبله وكذا ان أريد به
ما يتام عليه وهو خلاف الغطاء (قوله ومفاده) أى مفاد قوله ليخبر (قوله ولا يمكن) بالبناء للعجول
مع التشديد (قوله ولا يمكن عنده طويلا) أى بحيث يحصل له الاستئناس بهم بل بقدر ما يحصل به المقصود

للاستئناس والآثار به وجبرانه) لاحتياجه للمشاورة (ولا يمكن عنده طويلا)

من المشاورة (قوله ومفاده) أي مفاد قوله للاستئناس وفي النهرو إذا احتاج للجماع دخلت عليه زوجته
أو أمته إن كان فيه موضع ستره وفيه دليل على أن زوجته لا تحبس معه لو كانت هي الحابسة له وهو الظاهر
أه وأنت خير بأن الاستدلال على المسألة بما قاله الشارح أولى عما في النهرو لأن عدم دخول أحد عليه
للاستئناس أصرح بعدم حبسها معه إذ في حبسها معه غاية الاستئناس له مع كون المقصود من ذلك المنع
ليوفي دينه وإذا كانت هي الحابسة له وقلنا يجوز حبسها معه لا يحصل المقصود بل يحصل ضده وهو ضررها
لتخرج من الحبس حتى تخرج معه في ذلك أيضا دليل على أنها لا تحبس معه لو هي الحابسة وليس فيما قاله
في النهرو ما يدل على ذلك أيضا فلذا عدل الشارح عن كلام النهرو فقد ظهر أنه ليس في عدوله عنه خلل بل الخلل
في متابعتهم لفافهم ثم إن الظاهر أن المقصود بهذا الرد على من قال أنها تحبس معه وفي البحر عن الخلاصة
فإذا حبست المرأة زوجها لا تحبس معه وفيه عن البرازية وغيرها إذا خيف عليها الفساد استحسن المتأخرون
أن تحبس معه أه وحاصلها أنها إذا حبستته وكانت من أهل الفساد ويخشى عليها فعل ذلك إذا لم يكن مراقبا
لها يكون مظنة أن حبسها له لاجل ذلك لا يجوز استدعاء حقها منه فله حبسها معه أما إذا لم تكن كذلك فلا وجه
لحبسها معه وهذا يحمل ما في الخلاصة (قوله من وطء جاريته) وكذا زوجته كما مر وقيل يمنع من ذلك
لأن الوطء ليس من الحوائج الأصلية فتح (قوله وفي الخلاصة يخرج بكفيل) هذا هو الصواب في نقل
عبارة الخلاصة ونقل عنها في البحر يخرج الكفيل فكانه سقطت الباء من نسخة كتابه عليه في النهرو وكذا الرمي
وقال أيضا والمجب أن البرازي وقع في ذلك فقال وذكر القاضي أن الكفيل يخرج بخنازة الوالدين الخ والذي
في فتاوى القاضي يعني قاضي خان يخرج بالكفيل (قوله وعليه الفتوى) قال في الفتح وفيه نظر لأنه بطلان
حق آدمي بلا موجب نعم إذا لم يكن له من يقوم بحقوق دفنه فعل ذلك وسئل محمد عما إذا مات والدام أي يخرج
فقال لا أه وحاصله أن ما في الخلاصة مخالف لنص محمد رحمه الله تعالى قال في البحر وقد يدفع بأن نص محمد
في المديون أصالة والكلام في الكفيل أه وهذا بناء على ما وقع له في نسخة الخلاصة من التعريف على أنه
لا يظهر الفرق بين المديون وكفيله كما قاله المصنف في المنع (قوله يخرج بكفيل) قال في الفتح وإن لم يكن له
خادم يخرج لأنه قد يموت بسبب عدم المرض ولا يجوز أن يكون الدين مفضيا للتسبب في هلاكه أه ومقتضى
التعليل أنه لو لم يجد كفيلًا يخرج لكن في المنع عن الخلاصة فإن لم يجد كفيلًا يطلعه تأمل (قوله والالام)
أي وإن وجد من يخدمه لا يخرج هكذا روي عن محمد هذا إذا كان الغالب هو الهلاك وعن أبي يوسف
لا يخرج به والهلاك في السجن وغيره سواء والفتوى على رواية محمد منع عن الخلاصة (قوله لمعالجة) أي
لمداداة مرضه لا مكان ذلك في السجن (قوله قيل ولا يتكسب فيه) كذا في بعض النسخ وفي أكثرها بل
ولا يتكسب فيه وهي الصواب لأن التعبير بقيل يفيد الضعف وقد صرح في البحر وغيره بأن الأصح المنع
وفي شرح أدب القضاء عن السرخسي أنه الصحيح من المذهب لأن الحبس مشروع ليضجر متى تمكن من
الاصكساب لا يضجر فيكون السجن له بمنزلة الخانات (قوله ولوله ديون أخرجه ليخاصم ثم يحبس) فيه
إشارة إلى أنه إذا ادعى عليه آخر بدين يخرج لسماع الدعوى فإن أثبتته بالوجه الشرعي أعيد في الحبس
لاجلهما سائحا في عن الهندية (قوله إذا امتنع عن كفارة) لأن حق المرأة في الجماع يفوت بالتأخير أشباه
واعترضه الجوى بأن حقها فيه قضاء في العمر مرة واحدة أه قلت هذه المرة لاجل انتفاء العنة والتفريق
بها والافلها حق في الوطء بعدها ولذا حرم الإيلاء منها ويفرق بينهما بعض مدته لأنه امتناع بسبب محذور
وكذا في الظهار لأنه منكر من القول فلذا ظهر فيه المطالبة بالعود إليها ويضرب عند الامتناع وإن كان
لا يضرب عند الامتناع عنها بغير سبب تأمل (قوله والانتفاق على قريبه) بالجزء عطا على كفارة وكذا قوله
والقسم كما هو ظاهر فافهم وهذا مخالف لما قدمه في النفقة من أنه إذا امتنع من الانتفاق على القريب يضرب
ولا يحبس ومثله في القسم كما مر في بابيه لكن قد منافي آخر النفقة أنه تابع البحر في نقل ذلك عن البدائع وأن
الذي في البدائع أنه يحبس سواء كان أبًا أو غيره بخلاف الممتنع من القسم فإنه يضرب ولا يحبس وهو الموافق
لما سيذكره المصنف متناوذا في البحر أنهم صرحوا بأنه لو امتنع من التكفير مع قدرته يضرب وكذا لو امتنع
من الانتفاق على قريبه بخلاف سائر الديون أه (قوله والضابط) أي لما يضرب فيه المحبوس فإنه بالامتناع

مطلب
لا تحبس زوجته معه لو حبسته

ومفاده أن زوجته لا تحبس معه
لو هي الحابسة له وهو الظاهر وفي
الملتقى يمكن من وطء جاريته لو فيه
خلوة (ولا يخرج لجمعة ولا جماعة
ولا الحج فرض) فغيره أولى
(ولا لحضور جنازة ولو) كان
(بكفيل) زليلى وفي الخلاصة
يخرج بكفيل بخنازة أصوله
وفروعه لا غيرهم وعليه الفتوى
(ولو مرض مرضا اضناه ولم يجد
من يخدمه يخرج بكفيل والالام)
به يقتضي ولا يخرج لمعالجة وكسب
قبل ولا يتكسب فيه ولوله ديون
خرج ليخاصم ثم يحبس خاتمة
(ولا يضرب) المحبوس إلا في ثلاث
إذا امتنع عن كفارة الظهار
والانتفاق على قريبه والقسم بين
نسائه بعد وعظه والضابط ما يفوت
بالتأخير لا إلى خلف أشباه

قلت ويزاد ما في الوهبانية

* وان فتر يضرب دون قيد تاذبا *

* وتطمين باب الحبس في العنت يذكر *

(ولا يغفل) الا اذا خاف فراره فيقيد

أو يحول لسجن اللصوص وهل

يطين الباب الرأي فيه للقاضي

بزازية (ولا يجرد ولا يؤجر) وعن

الثاني يؤجره اقتضاء دينه (ولا يقيم

بين يدي صاحب الحق اهانة)

له ولو كان يلدل قاضي فيها لازمه

ليلا ونهار حتى يأخذ حقه جواهر

الفتاوى (وتعين مكانه) أي مكان

الحبس عند عدم ارادة صاحب

الحق (للقاضي الا اذا طلب

المدعي مكانا آخر) فيجيبه لذلك

قنية وأفتى المصنف تعا لقارئ

الهداية بأن العبرة في ذلك

لصاحب الحق لا للقاضي اه

وفي النهر ينبغي أن لا يجاب لو طلب

حبسه في مكان اللصوص ونحوه

(فرع) في البحر عن المحيط ويجعل

للنساء سجن على حدة نفيا للقننة

(واذا ثبت الحق للمدعي) ولود انقا

وهو سدس درهم (بينه بعمل حبسه

بطلب المدعي) لظهور المطلب

بانكاره (والا) ثبت بينه بل باقرار

(لم يعمل) حبسه بل يأمره بالاداء

فان أبي حبسه وعكسه السرخسي

وسوى بينهما في الكنز والدرر

واستحسنه الزبلي والاول مختار

الهداية والوقاية والمجمع قال

في البحر وهو المذهب عندنا اه

قلت وفي منية المفتي لو ثبت بينه

يجبس في أول مرة وبالافرار

يجبس في الثانية والثالثة دون

الاولى فليكن التوفيق (ويجبس)

المديون

عما ذكر يفوت الواجب لا الى خلف فان نفقة القريب تسقط بالمنى ولو منضيا بها او متراضى عليها وكذا الوطاء والقسم يفوتان بالمضى (قوله ما في الوهبانية) الشطر الثاني لشارحها غير فيه نظم الاصل (قوله وان فتر) أي من الحبس (قوله في العنت يذكر) أي اذا كان متعنتا لا يؤدى المال قبل يطين عليه الباب ويترك له ثقبه يلقي له الخبز والماء وقيل الرأي فيه للقاضي وهو ما يذكره قريبا عن البزازية (قوله ولا يغفل) أي لا يوضع له الغل بالنهم وهو طوق من حديد يوضع في العنق جمعه أغلال كقفل وأفضال مصباح وأما القيد فما يوضع في الرجل (قوله ولا يجرد) أي من ثيابه في الحبس (قوله وعن الثاني) عبارة النهر ولا يؤجر خلافا لما عن الثاني (قوله لا قاضي فيها) بأن مات أو عزل من مخ عن الجواهر (قوله لازمه) ولا يمنعه عن الاكتساب والدخول الى بيته لانه لا ولاية له عليه بخلاف القاضي لان له ولاية المنع والحبس وغيره من مخ عن الجواهر (قوله قنية) عبارتها ادعى على بنته ما لا أو امر القاضي بحبسها فطلب الاب منه أن يحبسها في موضع آخر غير السجن حتى لا يضيع عرضه يجيبه القاضي الى ذلك وكذا في كل مدع مع المدعي عليه اه (قوله وأفتى المصنف الخ) ذكر في المنع عبارة قارئ الهداية ثم قال ولا منافاة بين هذا وبين ما ذكرناه لان القاضي يعين مكان الحبس عند عدم ارادة صاحب الحق أو مالو طالب صاحب الحق مكانا فاعبره في ذلك له اه (قوله واذا ثبت الحق للمدعي) أي عند القاضي كما في الهداية وغيرها وظاهره أن المحكم لا يجبس قال في البحر ولم أره نهر لكن نقل الجوى عن صدر الشريعة أن له الحبس (قوله ولود انقا) في كافي الحاكم ويجبس في درهم وفي أقل منه اه ومثله في الفتح معللا بأن ظله يتحقق بمنع ذلك (قوله بينه) أو ينكول بحر عن التلاشي (قوله بعمل حبسه) الا اذا ادعى الفقر فيما يقبل فيه دعواه ط (قوله بطلب المدعي) ذكره قاضي خان وهو قيد لازم منخ (قوله لم يعمل حبسه) لان الحبس جزاء المعاطلة ولم يعرف كونه معاطلا في أول الوهلة فاعل طمع في الامهال فلم يستحب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه لظهوره طله هداية (قوله بل يأمره بالاداء) ينبغي أن يقيد هذا بما اذا لم يتمكن القاضي من اداء ما عليه بنفسه كما اذا ادعى عينا في يد غيره أو ودعه له عنده وبرهن أنها هي التي في يده أو دينا له عليه وبرهن على ذلك فوجد معه ما هو من جنس حقه كان للقاضي أن يأخذ العين منه وما هو من جنس حقه ويدفعه الى المالك غير محتاج الى أمره بدفع ما عليه وقد قالوا ان رب الدين اذا ظفر بجنس حقه له أن يأخذه وان لم يعلم به المديون فالقاضي اولى نهر وتبعه الجوى وغيره ط قلت لكن كونه غير محتاج الى أمره بالدفع فيه نظر لان القاضي لا يتحقق له ولاية أخذ مال المديون وقضاء دينه به الا بعد الامتناع عن فعل المديون ذلك بنفسه فكان المناسب ذكره هذا عند قوله فان أبي حبسه فيقال انما يجبس اذا لم يتمكن القاضي الخ فافهم (قوله فان أبي حبسه) فلو قال أمهلني ثلاثة أيام لادفعه اليك فانه يمهل ولم يكن هذا القول متعنا من الاداء ولا يجبس شرح الوهبانية عن شرح الهداية ومثله قول المصنف الاتي ولو قال أبيع عرضي وأقضى ديني الخ (قوله وعكسه السرخسي) وهو أنه اذا ثبت بالبينه لا يجبس لا أول وهلة لانه يعتذر بأن ما كنت أعلم أن علي دينه بخلافه بالاقرار لانه كان عالما بالدين ولم يقضه حتى احوجه الى شكواه فتح (قوله وسوى بينهما في الكنز) حيث قال واذا ثبت الحق للمدعي أمره بدفع ما عليه فان أبي حبسه وعبارة من الدرر أمرح وهي واذا ثبت الحق على الخصم باقراره أو بينه أمره بدفعه الخ وفي كافي الحاكم ولا يجبس الغريم في أول ما يقدمه الى القاضي ولكن يقول له قم فأرضه فان عاد به اليه حبسه اه (قوله واستحسنه الزبلي) حيث قال والاحسن ما ذكره هنا أي في الكنز فانه يؤمر بالايفاء مطلقا لانه يحتمل أن يوفي فلا يعمل بحبسه قبل أن يتبين له حاله بالامر والمطالبة (قوله وهو المذهب عندنا) صرح بذلك في شرح أدب القضاء وقال ان التسوية بينهما رواية قلت لكن سمعت عبارة كافي الحاكم وهو الجامع لكاتب ظاهر الرواية الا أن عبارته ظاهرها التسوية فيمكن ارجاعها الى ما في الهداية فلا ينافي قوله وهو المذهب تأمل (قوله فليكن التوفيق) لم يظهر لنا وجهه على أن مانقله عن منية المفتي لم أجده فيها بل عبارتها هكذا ولا يجبس في أول ما يقدم اليه ويدول له قم فأرضه فان عاد اليه حبسه اه وهي عبارة الكافي المارة ثم رأيت بعضهم به على ما ذكرته (قوله ويجبس المديون الخ) اعلم أن المدعي اذا ادعى دينا وأثبتته يؤمر المديون بدفعه فان أبي وطلب المدعي حبسه وهو غنى يجبس ثم ان كان الدين ثمتا ونحوه

من الاربعة المذكورة في المتن وادعى المديون الفقر لا يصدق لان اقدامه على الشراء ونحوه مما ذكر دليل على عدم فقره فيجب الا اذا كان فقره ظاهرا كما سيأتي وان كان الدين غير الاربعة المذكورة وادعى الفقر فالقول له ولا يجبس الخ ماسيحي (تنبيه) أطلق المديون فتمل المكاتب والعبد المأذون والصبي المحجور فانهم يجبسون لكن الصبي لا يجبس بدين الاستهلاك بل يجبس والده أو وصيه فان لم يكن أو امر القاضى رجلا يبيع ماله في دينه كذا في البرازية بجر قلت وجبس والده أو وصيه بدين الاستهلاك انما هو حيث كان للصبي مال وامتنع الاب او الوصي من بيعه أما اذا لم يكن له مال فلا يجبس كما يعلم من آخر العبارة وهو ظاهر والقول له انه فقير لان دين الاستهلاك مما لا يجبس به اذا ادعى الفقر كما يأتي وسيد كرا الشارح آخر الباب نظما من لا يجبس وفيه تفصيل للثلاثة المذكورين (قوله في كل دين هو بدل مال) كفن المبيع وبذل القرض وقوله أو ملتزم بعقد كالمهر والكفالة وهو من عطف العام على الخاص فلوا قصر عليه كما وقع في بعض الكتب لا غناه عما قبله زاد في البحر عن القلانسي وفي كل عين يتدر على تسليمها وسيأتي في كلام الشارح ثم اعلم أن هذه العبارة التي عزاها الشارح الى الدرر والمجمع والمتى أصلها للقدوري عدل عنها صاحب الكنز الى قوله في الثمن والقرض والمهر المجل وما التزمه بالكفالة وتبعه المصنف لوجهين به عليهما في النهر الاول أن قوله بدل مال يدخل فيه بدل المقصوب وضمن التلغفات والثاني أن قوله أو ملتزم بعقد يدخل فيه أيضا ما التزمه بعقد الصلح عن دم العمد والخلع مع انه لا يجبس في هذه المواضع اذا ادعى الفقر اه وصرح الشارح بعد أيضا بأنه لا يجبس فيها فكان عليه عدم ذكر هذه العبارة لكن ما ذكره في النهر غيره سلم أما الاول فلان المراد بدل مال حصل في يد المديون كما سيأتي فيه كون دليل على قدرته على الوفاء بخلاف ما استهلكه من الغصب وأما الثاني فلانه يجبس في الصلح والخلع كما تعرفه فالاحسن ما فعله الشارح بتعاليل بلعي ليفيد أن الاربعة التي في المتن غير قيد احترازي فافهم لكن الشارح نقض هذا فيما ذكره بعد كما تعرفه (قوله مثل الثمن) شمل الثمن ما على المشتري وما على البائع بعد فسخ البيع بينهما باقالة أو خيار وشمل رأس مال السلم بعد الاقالة وما اذا قبض المشتري المبيع أولا بجر (قوله كالأجرة) لانها ثمن المنافع بجر فان المنفعة وان كانت غير مال لكانت تقوم في باب الاجارة للضرورة (قوله ولولدى) يرجع الى الثمن والقرض وكان المناسب ذكره عقب قوله ويجبس المديون قال في البحر أطلقه فأفاد أن المسلم يجبس بدين الذمى والمستأمن وعكسه اه (قوله والمهر المجل) أى ما شرط نجيبه أو تعرفه نهر (قوله وما لزمه بكفالة) استثنى منه في الشر بلائبة كفيل أصله كالوكفل أباه أو أمه أى فانه لا يجبس مطلقا لما يلزم عليه من حبس الاب معه وفيه كلام قد مناه في الكفالة (قوله ولولدى) هو المطالبة بالثمن عند استحقاق المبيع وهذا ذكره في النهر أخذ من اطلاق الكفالة ثم قال ولم أره صريحا (قوله او كفيل الكفيل) بالنصب خبر لكان المقدرة بعد لو فهو داخل تحت المبالغة أى ولو كان كفيل الكفيل فدخل تحت المبالغة الاصيل وكفيله قال في البحر وأشار المؤلف الى حبس الكفيل والاصيل معا الكفيل بما التزمه والاصيل بما لزمه بدلا عن مال والكفيل بالامر حبس الاصيل اذا حبس كذا في المحيط وفي البرازية يتمكن المكحول له من حبس الكفيل والاصيل وكفيل الكفيل وان كثروا اه (قوله لانه التزمه بعقد) أى لان الكفيل التزم المال بعقد الكفالة وكذا كفيله وقوله كالمهر أى فان الزوج التزمه بعقد النكاح فكل منهما وان لم يكن مبادلة مال بمال لكانه ملتزم بعقد والتعليل المذكور لثبوت حبسه بما ذكر وان ادعى الفقر فان التزمه ذلك بالعقد دليل القدرة على الاداء لان العاقل لا يلتزم ما لا قدرة له عليه فيجب وان ادعى الفقر لانه كالتناقض لوجود دلالة اليسار ونظيره وجه حبسه ايضا بالثمن والقرض لانه اذا ثبت المال بيده ثبت غنايه أفاد ذلك في الفتح وغيره والاخير مبنى على التسليم بالاصل فان الاصيل بقاؤه في يده (قوله هذا هو المعتمد) الاشارة الى ما في المتن من أنه يجبس في الاربعة المذكورة وان ادعى الفقر وهذا أحد خمسة أقوال ثانياها ما في الخاتمة ثالثها القول للمديون في الكل أى في الاربعة وفي غيرها مما يأتي رابعها للدائن في الكل خامسها أنه يحكم الزى أى الهيئة الا الفقهاء والمالوية لانهم يتزبون بزى الاغنياء وان كانوا فقراء صيانة لما وجههم كما في أنفع الوسائل (قوله خلافا لفتوى قاضى خان) حيث قال ان كان الدين بدلا عن مال كالقرض وثن المبيع فالقول للمدعى وعليه

(في) كل دين هو بدل مال
أو ملتزم بعقد درر وجمع وملتقى
مثل (الثمن) ولولمنفعة كالأجرة
(والقرض) ولولدى (والمهر)
المجل وما لزمه بكفالة
ولولدى كلف الكفيل وان
كثروا برازية لانه التزمه بعقد
كالمهر هذا هو المعتمد خلافا
لفتوى قاضى خان لتقديم الثمن
والشروح على الفتاوى بجر
هل يحفظ

الفتوى وان لم يكن بدل مال فالقول للمدين اه عليه فلا يجبس في المهر والكفالة قال في البحر وهو خلاف
 مختار المصنف تعالى صاحب الهداية رذكر الطرسوسى في أنفع الوسائل أنه اى ما في الهداية المذهب المتقى به
 فقد اختلف الافتاء فيما التزمه بعقد ولم يكن بدل مال والعمل على ما في المتون لانه اذا تعارض ما في المتون
 والفتاوى فالمعتمد ما في المتون كما في أنفع الوسائل وكذا يندم ما في الشروح على ما في الفتاوى اه قلت وما في
 الخاتمة نقل في أنفع الوسائل عن المبسوط أنه ظاهر الرواية (قوله نعم عدمه في الاختيار لبطل الخلع هنا خطأ)
 عدمه برفع مبتدأ واللام في لبطل متعلق به وخطا خبر المبتدأ وفي بعض النسخ كبطل بالكاف وهو تحريف
 وقوله هنا اى فيما يكون القول فيه للمدعى كالمسائل الاربع وعبارة الاختيار هكذا وان قال المدعى هو موسر
 وهو يقول أنا معسر فان كان القاضي يعرف يساره أو كان الدين بدل مال كالثمن والقرض أو التزمه بعقد كالمهر
 والكفالة وبطل الخلع ونحوه حبسه لان الظاهر بقاء ما حصل في يده والتزمه بدل على القدرة الخ ثم اعلم أن
 ما ذكره الشارح من التخطئة أصلها للطرسوسى في أنفع الوسائل وتعمه في البحر والنهر وغيرهما وأقره على ذلك
 وذلك غير وارد وبيان ذلك أن الطرسوسى ذكر مسألة اختلاف المدعى والمدعى عليه في الفقر وعدمه ونقل
 عبارات الكتب منها كتاب اختلاف الفقهاء للطحاوى ان كل دين أصله من مال وقع في يد المدين كالثمن
 البياعات والقروض ونحوها حبسه وما لم يكن أصله كذلك كالمهر والخلع والصلح عن دم العمد ونحوه لم يحسه
 حتى يثبت ملاته اه ونقل نحوه عن متن البحر المحيط وغيره وذكر عن السفناقى وغيره حكاية قول آخر أيضا
 وهو أن كل دين لزمه بعقد فالقول فيه للمدعى وكل دين لزمه حكما لا بمباشرة العقد فالقول فيه للمدين قالوا
 وهذا القول لا فرق فيه بين ما ثبت بدلا عن مال أو لا ثم ان الطرسوسى قال ان صاحب الاختيار أخطأ حيث
 جعل بدل الخلع كالثمن والقرض في أن القول فيه للمدعى وهو مخالف لما نقلناه عن اختلاف الفقهاء للطحاوى
 ومتن البحر المحيط وغيره وأيضا فان الخلع ليس بدلا عن مال هذا حاصل كلامه واذا أمنت النظر تعلم أنه كلام
 ساقط فان ما ذكره عن اختلاف الفقهاء ومتن البحر المحيط وغيره هو القول الذى مر عن قاضى خان وما ذكره
 عن السفناقى وغيره هو الذى مشى عليه القدورى ونقله الشارح عن الدرر والجمع والمتقى فالقول الاول اعتبر
 في كون القول للمدعى كون الدين بدلا عن مال حصل في يد المدين ولم يعتبر كونه بعقد ولا شك أن المهر وبطل
 الخلع والصلح عن دم العمد وان كان بعقد لكنه ليس بدل مال فلا يكون القول فيه للمدعى بل للمدين فلا يجبس
 فيه والقول الثانى اعتبر كون الدين ملتزما بعقد سواء كان بدل مال أو غيره ولا شك أن الخلع ملتزم بعقد كالمهر
 فيكون القول فيه للمدعى والذين صرحوا بأن بدل الخلع لا يجبس فيه المدين هم أهل القول الاول فجعلوه
 كالمهر لكون كل منهما ليس بدل مال وقد علمت أن صاحب الاختيار من أهل القول الثانى فانه اعتبر العقد كما
 قدمناه عنه فلذا جعل القول للمدعى في المهر والكفالة والخلع ويلزم منه أيضا أن يكون الصلح عن دم العمد
 كذلك لانه بعقد وحينئذ فاعتراض الطرسوسى على صاحب الاختيار بما حكاه أهل القول الاول ساقط فان
 صاحب الاختيار لم يقل بقولهم حتى يعترض عليه بذلك بل قال بالقول الثانى كبقية اصحاب المتون غير أنه زاد
 على المتون التصريح بالخلع لدخوله تحت العقد وتبعه في الدرر كيف وصاحب الاختيار امام كبير من مشايخ
 المذهب ومن اصحاب المتون المعبرة وأما الطرسوسى فلقد صدق فيه قول المحقق ابن الهمام انه لم يكن من أهل
 الفقه فافهم واعلم تحقيق هذا الجواب فانك لا تجد في غير هذا الكتاب والحمد لله ملهم الصواب ثم بعد مدة
 رأيت في مختصر أنفع الوسائل للزهري رد على الطرسوسى بنحو ما قلنا والله الحمد (قوله لا يجبس في غيره) اى
 ان ادعى الفقر كما باتى (قوله بدل خلع) الصواب اسقاطه كما علمت من أنه من القسم الاول (قوله ومغضوب)
 بالجر عطف على خلع وكذا ما بعده اى وبطل مغضوب اى اذا ثبت استهلاكه للمغضوب ولزمه بدله من القيمة أو المثل
 وادعى الفقر لا يجبس لانه وان كان بدل مال دخل في يده لكنه باستهلاكه لم يبق في يده حتى يدل على قدرته على
 الايفاء بخلاف غن المبيع فان المبيع دخل في يده والاصل بقاءه كما مر فلذا يجبس فيه وبخلاف العين المغضوبة
 القادر على تسليمها فانه يجبس أيضا على تسليمها كما قدمه آتباع تهذيب القلانسي فلان ما فاة بينه وبين ما هنا
 قال في أنفع الوسائل وقولهم أو ضمان المغضوب عنه اذا اعترف بالغصب وقال انه فقير وتصادق على الهلاك
 أو حبس لاجل العلم بالهلاك فان القول للغاصب في العسرة هكذا ذكره السفناقى وتاج الشريعة وحيد الدين

مطلب
 اذا تعارض ما في المتون والفتاوى
 فالمعتمد ما في المتون

نعم عدمه في الاختيار لبطل الخلع هنا
 خطأ فتنبه وزاد القلانسي
 انه يجبس أيضا في كل عين يقدر
 على تسليمها كالعين المغضوبة
 (لا) يجبس (في غيره) أى غير
 ما ذكر وهو توسع صور بدل خلع
 ومغضوب

الضرب ١٥ (قوله ومتاف) أي وبدل ما تلفه من أمانة ونحوها (قوله ودم عمد) أي بدل الصلح عن دم عمد
قال في أنفع الوسائل معناه أنه لو قتل مورثه عمد فصالحه على مال فادعى أنه فقير يكون القول قول القاتل في
ذلك لأنه ليس بدلا عن مال وما صرح بهذه أحد سوى الطحاوي في اختلاف الفقهاء وهو صحيح موافق للقواعد
وداخل تحت قولهم عما ليس بمال ١٥ قال في البحر وبشكل جعلهم القول فيه للمديون مع أنه التزمه بعقد ١٥
أقول لا إشكال فيه لأن ذلك مبني على القول بعدم اعتبار العقد وأن المعتبر هو كون الدين بدلا عن مال وقع في
يد المديون كما علمته مما نقلناه سابقا من عبارة الطحاوي وهذا القول هو الذي مر عن الخانية وأما على القول الذي
مشى عليه التدويري وصاحب الاختيار وغيرهما من أصحاب المتن من أن المعتبر ما كان بدلا عن مال أو ملتزما
بعقد وان لم يكن بدلا عن مال فلا شك في دخول هذه الصورة في العقد فتكون على هذا القول من القسم الأول
الذي يكون القول فيه للدمعي لأنها كالمرور وانما يشكل الأمر لو صرح أحد من أهل هذا القول بأن بدل دم
العمد يكون القول فيه للمديون مع أنه لم يصرح بذلك أحد إلا الطحاوي القائل بالقول الأول فلعنا أنه مبني
على أصله من أنه لا يعتبر العقد أصلا فعارضه أهل القول الثاني بهذا القول غير واردة والأشكال ساقط كما قررنا
نظيره في مسألة الخلع وهذا أظهر أن الصواب إسقاط هذه الصورة أيضا وذكرها في القسم الأول (قوله وعق
حظ شريك) أي لو أعتق أحد شريكي عبد حصته منه بلا إذن الآخر واختار الآخر تضمينه فادعى المعق
الفقر فالقول له لأن تضمينه لم يجب بدلا عن مال وقع في يده ولا ملتزما بعقد حتى يكون دليل قدرته بل هو في
الحقيقة ضمان اتلاف (قوله وأرش جناية) هذا وما بعده مرفوع عطفا على بدل لأعلى خلع المجرور لأن
الأرش هو بدل الجناية والمراد أرش جناية موجبا للمال دون القصاص (قوله ونفقة قريب وزوجة) أي
نفقة ممتدة ماضية مقنونة بها أو متراضى عليها لكن نفقة القريب تسقط بالنسيء إذا كانت مستدانة بالأمر
وسيد كالمصنف مسألة النفقة (قوله ومؤجل مهر) استشكله في البحر بأنه التزمه بعقد أي فيكون من
القسم الأول لكن جوابه أنه لما علم عدم مطالبته به في الحال لم يدل على قدرته عليه بخلاف المجل شرطاً وعرفاً
(قوله قلت ظاهره ولو بعد طلاق) هذا هو المتعين لأنه قبل الطلاق أو الموت لا يطلب به فكيف يتوهم حبسه به
(قوله وفي نفقات البرازية الخ) الأنسب ذكر هذا عند قول المتن الآتي الآن يهرن غريمه على غناه وعبارة
البرازية كما في البحر وان لم يكن لها بينة على بساره وطلبت من القاضي أن يسأل عن جبرانه لا يجب عليه
السؤال وان سأل كان حسناً فان سأل فأخبره عدلان يساره ثبت اليسار بخلاف سائر المديون حيث لا يثبت
اليسار بالآخبار وان قالوا لا سمعنا أنه موسر أو بلغنا ذلك لا يقبله القاضي ١٥ (قوله لكن الخ) فان قوله ما لم يثبت
غناه المتبادر منه كونه بالشهادة ويمكن أن يقال الثبوت في دين النفقة بالآخبار وفي غيره بالشهادة فعبارة غير
معينة ط قلت لكن قول المصنف الآتي الآن يهرن يقتضي عدم الفرق نعم عبارة الكنز والهداية الآن
يثبت لكن قيده الزيلعي بالبينه تأمل (قوله فالقول للمديون) أي فلا يجبس ان ادعى الفقر (قوله وأقره
في النهر) وكذا في البحر ووجهه ظاهر لا نكاره ما يوجب حبسه (قوله لا يجبس في دين مؤجل) لأنه لا يطلب
به قبل حلول الاجل (قوله وان بعد) أي السفر بحيث يحل الاجل قبل قدومه (قوله وقد مناه في الكفالة)
أي في آخرها وقد مناهناك ترجيح الزامه باعطاء كفيل فراجع (قوله ان ادعى الفقر) قيد لقوله لا يجبس
في غيره (قوله اذا اصل العسرة) لأن الآدمي يولد فقيراً لا مال له والمدعي يدعي أمر عارضاً فكان القول
لصاحبه مع يمينه ما لم يكذبه الظاهر الآن يثبت المدعي بالبينه أن له ما لا بخلاف ما تقدم لأن الظاهر يكذبه
زيلعي (قوله أي على قدرته على الوفاء) أي ليس المراد بالغنى ملك النصاب لأنه يجبس فيما دونه أفاده
في الفتح (قوله ولو باقراض) في البرازية لو وجد المديون من يقرضه فلم يفعل فهو ظالم وفي كراهية القنية
لو كان للمديون حرفة تفضي الى قضاء دينه فامتنع منها لا يعذر ١٥ وكل من القرعين يبتغي تخريبه على ما يقبل
فيه قوله فاذا ادعى في المهر المؤجل مثلاً أنه معسر ووجد من يقرضه أو كان له حرفة فوفيه فلم يفعل حبسه الحاكم
لأن الحبس جزاء الظلم وأما ما لا يقبل فيه قوله فظلمه فيه ثابت قبل وجود من يقرضه نهر (قوله أو بتقاضي
غريمه) بأن كان له مال على غريم موسر قال في البرازية فان حبس غريمه الموسر لا يجبس وفيها ولو كان
للمحبوس مال في بلد آخر يطلقه بكفيل ١٥ (قوله فيحبسه حينئذ) أي حين اقام البرهان على غناه في هذا

ومتلف ودم عمد وعق حظ شريك
وأرش جناية ونفقة قريب وزوجة
ومؤجل مهر قلت ظاهره ولو بعد
طلاق وفي نفقات البرازية يثبت
اليسار بالآخبار هنا بخلاف سائر
المديون لكن أفقي ابن نجيم بأن
القول له بيمينه ما لم يثبت غناه
فراجع له ولو اختلفا فقال المديون
ليس بدل مال وقال الدائن أنه ممن
متاع فالقول للمديون ما لم يهرن
رب الدين طرسوسي بجنا وأقره
في النهر (فرغ) لا يجبس في دين
مؤجل وكذا لا يمنع من السفر قبل
حلول الاجل وان بعدوله السفر
معه فاذا حل منعه منه حتى
يوفيه بدائع وقد مناه في الكفالة
(ان ادعى) المديون (الفقر)
اذا اصل العسرة (الا ان يهرن
غريمه على غناه) أي على قدرته
على الوفاء ولو باقراض أو بتقاضي
غريمه (فيحبسه) حينئذ (بما رأى)

القسم ويجرد دعوى المدعى عنه في القسم الأول كما مر (قوله ولو يوما) أخذه في البحر من ظاهر كلامهم
 (قوله هو الصحيح) صرح به في الهداية لأن المتصور من الحبس العجز والتسارع قضاء الدين وأحوال الناس
 فيه متفاوتة ومقابلته رواية تقديره بشهرين أو ثلاثة وفي رواية بأربعة وفي رواية بنصف حول (قوله لم أحسبه)
 أي ولو كان الدين غنا أو قرضا كما هو ظاهر الإطلاق وهو أيضا مقتضى عبارة شرح الاختيار التي قدمناها
 (قوله ولو فقره ظاهر الخ) أفاد أن قوله فيحبسه بما يرى انما هو حيث كان حاله مشكلا كما به عليه الشارح
 بعده وفي شرح أدب القضاء قال محمد بعد ذكر التقدير هذا اذا أشكل على أمره أفقر أم غنى - والاسألت
 عنه عاجلا يعني اذا كان ظاهر الفقر أقبل البينة على الإفلاس وأخلي سبيله اه (قوله قال المديون) أي
 بما اصله من ونحوه اذا القسم الثاني القول فيه للمديون انه معسر فلا يحتاج الى تحليف الدائن نعم يتأتى فيه أيضا
 اذا أثبت يساره لكنه بعيد لا يحلف المدعى بعد البينة تأمل (قوله قلت قد من الخ) تقييد لقول المصنف
 فيحبسه بما رأى وقدم الشارح ذلك عند قول المصنف قبل هذا الفصل ولا يخبر اذا لم يكن مجتهدا وقد تبع
 الشارح في هذا القهستاني قال ح أقول مثل هذا لا يتوقف على كون القاضي مجتهدا كما لا يخفى اه أي
 فان ما يقتضيه حال ذلك المديون من قدر مدة حبسه التي يظهر فيها انه لو كان له مال لا ظهره يستوى في علم
 ذلك المجتهد وغيره بدون توقف على العلم باللغة والكتاب والسنة متناوسدا كما لا يخفى فالظاهر جل ما قالوه
 فيما يفوض الى رأى القاضي من الاحكام والله سبحانه أعلم (قوله ثم بعد حبسه الخ) الظرف متعلق بقول
 المصنف الا ترى سأل عنه وقوله لو حاله مشكلا قيد لقوله حبسه بما يراه وقوله والاى ان لم يكن مشكلا بأن كان
 فقره ظاهرا وهذا كله يغنى عنه ما قبله (قوله احتياط لا وجوبا) قال شيخ الاسلام لان الشهادة بالاعسار
 شهادة بالنفي فكان للقاضي أن لا يسأل ويعمل برأيه ولكن لو سأل مع هذا كان أحوط زيلعي وقال في الفتح
 والا فبعد مضى - المدة التي يغلب ظن القاضي انه لو كان له مال دفعه وجب اطلاقه ان لم يقيم المدعى بينة يساره
 من غير حاجة الى سؤال (قوله ويكنى عدل) والاثنان أحوط وكيفيته أن يقول المخبران حاله حال المعسرين
 في نفقته وكسوته وحاله ضيقة وقد اختبرنا حاله في السر والعلاينة بجر عن البرازية وقيد بسماع هذه الشهادة
 بما بعد الحبس ومضى - المدة لانها قبل الحبس لا تقبل في الاصح كما يأتي وكذلك قبل المدة التي يراها القاضي
 كما سنذكره (قوله بغيبة دائن) أي يكنى ذلك في غيبة الدائن فلا يشترط لسماعها حضرته لكن اذا كان
 غائبا سمعها وأطلقه بكفيل كما في البحر عن البرازية وسيأتي مع زيادة مالو كان الدين لوقف أو تيمم (قوله وأما
 المستور الخ) فيه كلام يأتي قريبا (قوله ولا يشترط حضرة الخصم) يغنى عنه قوله بغيبة دائن (قوله الا اذا
 تنازع الخ) قال في النهر وقيد في النهاية الا كفاء بالواحد بما اذا لم تقع خصومة فان كانت ادعى المحبوس
 الاعسار ورب الدين يساره فلا بد من اقامة البينة على الاعسار اه ومثله في البحر قلت وهذا مشكل فان
 ما مر من الاكتفاء بعدل لاشنا انه عند المنازعة اذا لو اعترف المدعى بفقر المحبوس أو اعترف المحبوس بغناه
 لم يحتج الى سؤال ولا الى اخبار ثم رأيت في أنفع الوسائل نقل عبارة النهاية المارة بزيادة وهي فان شهد بأنه
 معسر خلى سبيله ولا تكون هذه شهادة على النفي فان الاعسار بعد اليسار أمر حادث فتكون شهادة بأمر
 حادث لا بالنفي اه فأفاد أن هذه الخصومة باعسار حادث يعني اذا أراد حبسه فيما يكون القول فيه للمدعى
 يساره أو في القسم الآخر ورهن على يساره بارث من أبيه منذ شهر مثلا وهو ادعى اعسارا حادثا فلا بد فيه من
 نصاب الشهادة لانها شهادة صحيحة لوقوعها على أمر حادث لا على النفي بخلاف الشهادة على انه معسر فانها
 قامت على نفي اليسار الذي يحبس بسببه لا على اعسار حادث بعده أو المراد اقامة البينة على اعساره بعد حبسه
 قبل تمام المدة التي يظهر فيها للقاضي عسرته لكن سيأتي أن سماع البينة قبل المدة خلاف ظاهر الرواية فتأمل
 (قوله قلت لكنها الخ) استدرال على التقييد بالعدل في قوله ويكنى عدل فقد نقل في أنفع الوسائل
 عن الخلاصة انه يسأل عنه النقات والواحد يكنى ولا يشترط لفظ الشهادة ثم نقل عبارة شيخ الاسلام المارة
 ثم قال فقله أي شيخ الاسلام هذا ليس بواجب وهذا ليس بحجة وان للقاضي أن لا يسأل يؤيد قولنا انه لا يشترط
 المدة في هذا الواحد لانها تشترط في أمر واجب أو في اثبات حجة شرعية والا فلا فائدة في اشتراطها لان
 القاضي له اخراجه بلا سؤال أحد عنه الخ وأراد بذلك الرد على الزيلعي حيث قيد بالعدل في قوله والعدل

ولو يوما هو الصحيح بل في شهادات
 الملتقط قال أبو حنيفة اذا كان
 المعسر معروفا بالعسرة لم أحسبه
 وفي الخاتمة ولو فقره ظاهر أسأل
 عنه عاجلا وقبل بيته على إفلاسه
 وخلى سبيله نهر وفي البرازية
 قال المديون حلقه انه ما يعلم أفى
 معسر أجابه القاضي فان حلف
 حبسه بطلبه وان نكل خلاه وأقره
 المصنف وغيره قلت قد من أن
 الرأى لمن له ملكة الاجتهاد فتنبه
 (ثم) بعد حبسه بما يراه لو حاله
 مشكلا عند القاضي والاعل بما
 ظهر بجر واعتمده المصنف
 (سأل عنه) احتياط لا وجوبا
 من جبرانه ويكنى عدل بغيبة
 دائن وأما المستور فان وافق قوله
 رأى القاضي عمله والا لا أنفع
 الوسائل بجنا ولا يشترط حضرة
 الخصم ولا لفظ الشهادة الا اذا
 تنازعا في اليسار والاعسار
 قهستاني قلت لكنها بالاعسار
 للنفي وهي ليست بحجة

الواحد يكتفي واثبات أن المستور الواحد يكتفي دون الفاسق ثم قال والاحسن عندي أن يقال إن كان رأي
القاضي موافقا لقول هذا المستور في العسرة يقبل والابان لم يكن للقاضي رأي في عسرة المحبوس أو يسره
فيشترط كون المخبر عدلا اه واستحسنه في التهر وغيره قلت قد رجع الى ما قاله الزيلعي من حيث لا يشعر
وذلك انه اذا كان للقاضي رأي في عسرة به بأن ظهر له حاله لا يحتاج الى شاهد أصلا بل له اخراجه بلا سؤال
والاحوط السؤال من عدل ليتحقق به ما رآه القاضي ولا يكون بمجرد رأيه ويظهر من كلام شيخ الاسلام الماز
وكذا من كلام الفتح الذي ذكرناه به سده انه لا يلزمه العمل بقول ذلك العدل اذا خالف رأيه واذا وافق قول المخبر
رأي القاضي لا شك انه يعمل به سواء كان المخبر عدلا أو فاسقا ومستورا فعلم أن كلام الزيلعي محمول
على ما اذا لم يكن للقاضي رأي بدليل قوله في شرح أدب القضاء واذا مضت تلك المدة واحتاج القاضي
الى معرفة حاله سأل النقات من جيرانه وأصدقائه الخ فقوله واحتاج دليل انه لا رأي له فقد ظهر أنه في هذه
الصورة تشترط العدالة كما اعترف به الطرسوسي وفي الصورة الاولى لا تشترط عدالة ولا غيرها والالم يكن
للقاضي العمل برأيه واخراج المحبوس بلا سؤال وبه ظهر سقوط هذا البحث من أصله فافهم واغتم هذا التحرير
(قوله ولذا لم يجب السؤال) أي سؤال القاضي عن حال المحبوس وإنما سأل احتياطا كما مر (قوله فان لم
يظهر له مال خلاه) أي أطلقه من الحبس جبرا على الدائن نهر ثم ان إطلاقه باخبار واحد لا يكون ثبوتنا حتى
لا يجوز أن يقول هذا القاضي ثبت عندي انه معسر ولا ينقل ثبوته الى قاض آخر بل هذا يختص بهذا القاضي
انفع الوسائل وأقتره في الجبر والنهر (قوله ووقف) ذكره في الجبر مجننا لما قاله باليتم (قوله فعلى القاضي
القضاء به) أي اذا أبى المحبوس أن يخرج حتى يقضى بأفلاسه بكافى الجبر وغيره (قوله حتى لا يعيده الدائن
ثانيا) أي قبل ظهور غناه بحر والظاهر أن المراد أن لا يعيده قاض آخر لأن الاول ظهر له حاله فكيف
يعيده الى الحبس بل لا يعيده لانه الدائن ولا غيره حتى يثبت غناه كما هو صريح عبارة البرازية المذكورة
وأبضا اذا ثبت اعساره الحادث بشهادة تامة بعد خصومة كما مر فليس لقاض آخر حبسه ثانيا فيما يظهر لانه
يكون ثبوتنا فينتهي بخلاف ما اذا أطلقه باخبار واحد تأمل وقدم الشارح في الوقف في صور من يتصب
خصما عن غيره عده منها المديون اذا ثبت اعساره في وجه أحد الغرماء (قوله يريد تطويل حبسه) الظاهر
أنه قيد باعتبار العادة والافني غيبته تطويل حبسه وان لم يرد ذلك ولذا لم يقيده بذلك في عبارة الاشياء الآتية
أفاده ط (قوله وقدره) بالنصب عطف على الضمير المنصوب في عمله (قوله أو كفيلا) أي بالمال والنفس
(قوله الا اذا ثبت اعساره) المناسب اسقاط الاوعطفه بأو والمراد بالثبوت الظهور ولو برأى القاضي
أو اخبار عدل كما مر (قوله ابيع عرضي) انظر ما فائدة التقييد بالعرض فان العقار كذلك فيما يظهر وكذا
لو قال امهائي ثلاثا لادفعه كما قدمناه عن شرح الوهبانية وهذا أعظم من أن يدفعه ببيع عرض أو عقار
أو باستقراض أو استئجار أو غير ذلك ولاداعي الى ما قاله المصنف في المنع من حله على المقيده منا كما لا يخفى
(قوله لا لبلاء الاعذار) أي لا اختبار مدمعها ويحتمل أن الهمزة للسلب والالبلاء بمعنى الافناء أي لازالة الاعذار
يعنى أنه لا عذر له بعد ما قاله الثلاثة تبلى الاعذار وتفضيها ط (قوله وسيجي تمامه في الجبر) قال المصنف
والشارح هناك والقاضي يحبس المزمع المديون لبيع ماله دينه وقضى دراهم دينه من دراهمه يعني بلا أمره
وكذا لو كانا دنانير وباع دنانيره بدراهم دينه وبالعكس استحسانا لا لاجتماعهما في التمنية لا يبيع القاضي عرضه
ولا عقاره للدين خلافا لهما وبه أي بقوله ما يبيعهما للدين يفتي اختيارا وجميعه في تصحيح القدرى ويبيع كل
مالا يحتاجه للحال اه وحاصله أنه اذا امتنع عن البيع يبيع عليه القاضي عرضه وعقاره وغيرهما وفي
البرازية وقرع على حجة الخطر أنه يترك له دست من الثياب ويبيع الباقي وتباع الحسنه ويشتري له الكفاية ويناع
كانون الحديد ويشتري له من طين ويبيع في الصيف ما يحتاجه للشتاء وعكسه (قوله ولم يمنع غرماء عنه)
عطف على قوله خلاه وكان ينبغي ذكره عقبه (قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية وهو الصحيح بحر
(قوله فيلازمونه الخ) قال في انفع الوسائل وبعد ما خلى القاضي سبيله فلما أحب الدين أن يلزمه في الصحيح
وأحسن الاقوال في الملازمة ما روى عن محمد أنه قال يلزمه في قيامه وتعوده ولا يمنعه من الدخول على
اهله ولا من الغداء والعشاء والوضوء والخلاء وله أن يلزمه بنفسه واخوانه وولده ممن أحب اه وتماه

ولذا لم يجب السؤال أنفع الوسائل
قنته (فان لم يظهر له مال خلاه)
بلا كفيل الا في ثلاث مال يتيم
ووقف واذا كان الدائن غائبا ثم
لا يجبه ثانيا لا للقول ولا لغيره
حتى يثبت غريمه غناه برأية
وفي القضية برهن المحبوس على
أفلاسه فأراد الدائن إطلاقه قبل
تفليس فعلى القاضي القضاء به
حتى لا يعيده الدائن ثانيا (فرع)
احضر المحبوس الدين وغاب ربه
يريد تطويل حبسه لن علمه وقدره
أخذه أو كفيلا وخلاء خانية
وفي الاشياء لا يجوز اطلاق
المحبوس الا برضى خصمه الا اذا
ثبت اعساره أو احضر الدين
للقاضي في غيبة خصمه (ولو قال)
من يراد حبسه (اي بيع عرضي
وأقضى ديني اجله القاضي) يومين
أو (ثلاثة ايام ولا يجبه) لأن
الثلاثة مدة ضربت لبلاء الاعذار
(ولو له عذر يجبه) أي (ليبيعه
ويقضى الدين) الذي عليه (ولو
فمن قليل) برأية وسيجي تمامه
في الجبر (ولم يمنع غرماء عنه)
على الظاهر فيلازمونه نهرا

مطلب
في ملازمة المديون

في البصر (قوله لا لبلا) لانه ليس بوقت الكسب فلا يتوهم وقوع المال في يده فالملازمة لا تفيد بحر عن المحيط ويظهر منه أنه ليس له الملازمة في وقت لا يتوهم وقوع المال في يده فيه كمالو كان مريضاً مثلاً تأمل وانه ليس له ملازمته لبل على قصد الاختصار لان الكلام فيما بعد ظهوره وعسرته وتخليته من الحبس والهالة في الملازمة امكان قدرته على الوفاء بعد تخليته فيلازمه كبل لا يحتميه (قوله ويستأجر للمرأة امرأة تلازمها منية) عبارة منية المفق ولو كان المدعى عليه امرأة قيل يستأجر امرأة تلازمها وقيل له أن يلازمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها بالنهار أما بالليل فتلازمها النساء فان هربت ودخلت خربة لا بأس أن يدخل الرجل اذا كان يأمن على نفسه في ذلك ويكون بعيداً منها ويحفظها بعينه اه ونقل الثاني في البحر عن الوقعات معللاً بأن له ضرورة في هذه الخلوة اي الخلوة بالمرأة الاجنبية (قوله الاضرر) عبارة الهداية اذا علم القاضي أن الملازمة يدخل عليه ضررين بأن لا يمكنه من دخول داره فينتدب بحسبه دفعا للضرر اه قلت والظاهر أن هذا فيمن لم يظهر للقاضي عسرته بعد حبسه والا فكيف يحبس ثانياً بلا ظهوره وغناه أو هو مقروض فيما قبل الحبس أصلاً (قوله وكافه في البرازية لكفيل بالنفس) الاولى بكفيل بالبساء وعبارة البرازية تقلا عن الامام محمد وان في ملازمته ذهاب قوته وعياله أكفاه أن يقم كفلاً بنفسه ثم يخلى سبيله (قوله ولا يقبل برهانه على افلاسه قبل حبسه الخ) هذا مقابل قوله ثم بعد حبسه سأل عنه وقد اختلف التصحيح في هذه المسألة ففي الخانية عن ابن الفضل أن الصحيح القبول وفي شرح أدب القضاء أن الصحيح عدمه وأن عليه عامة المشايخ واختار في الخانية أنه مقروض الى رأى القاضي فان رأى انه لين يقبل وان علم أنه وقع لا قال في انفع الوسائل وكأنه أراد بقوله لين أن يعتذر اليه ويتلف معه وبقوله وقع أن يقول لوقعت في الحبس كذا وكذا لا يحصل لك مني شيء وآخر في أخرج على رغمك ونحو ذلك ثم قال وكان والذي يقول ينبغي للقاضي اذا علم أن بينه عدول مهادون في العدة لا يقبل قال وهذا حسن أيضاً وعلى عليه لان العدل المتحرى لا يشهد ما لم يقطع بنفقه بخلاف غيره من يحتاج الى تركية ولا يعرف القاضي تحريمه ولا دياتته اه ملخصاً وبقي ما اذا برهن على افلاسه بعد حبسه قبل منى المدة وفي الخانية لا يقبل في الروايات الظاهرة الا بعد منى المدة اه ومشي الامام الخصاص في أدب القضاء على قبولها قبل منى المدة (قوله وصححه عزى زاده) ليس هو من أهل التصحيح ولكنه نقل عن الزيلعي أن عليه عامة المشايخ قلت وعليه الكثرة وغيره وعلمت التصريح بتصحيحه وعليه الزيلعي بأنهاينة على النقي فلا تقبل ما لم تتأيد بمؤيد وهو الحبس وبعدة تقبل على سبيل الاحتياط لا على الوجوب كما بينا اه (قوله والمعول عليه رأيه) اي رأى القاضي واعلم أن كلام النهر هنا غير محذور فانه قال بعد تعليل الزيلعي المذكور آنفاً والمعول عليه رأيه كما مر عن شيخ الاسلام وهذا هو احدي الروايتين وهو اختيار العامة وهو الصحيح وقال ابن الفضل الصحيح انها تقبل وقال قاضي خان ينبغي أن يكون مفوضاً الى رأى القاضي ان علم يساره لا يقبلها وان علم اعساره قبلها اه وبقي ما اذا لم يعلم من حاله شيئاً والظاهر أنه لا يقبلها اه مافي النهر وفيه أن ما مر عن شيخ الاسلام هو ما قد مناه عنه في سؤاله عن حال المحبوس بعد تمام المدة وأنه لا يجب بل له أن يعمل بما يراه ولا يخفى أن كلامنا هنا فيما قبل الحبس وما نقله عن قاضي خان غير ما قد مناه عنه آنفاً ولا يخفى ما فيه فانه اذا علم اعساره وكان ظاهراً بسأل عنه عاجلاً ويقبل بينه ويخلى سبيله كما تقدمه الشارح والكلام هنا فيما اذا كان أمره مشكلاً كما في البرازية حيث قال وان كان أمره مشكلاً هل يقبل البينة قبل الحبس فيه روايتان (قوله وبينة يساره أحق الخ) هذا ظاهر فيما يكون فيه القول لانه قد يكون انه فقير لان البينة لا ثبات خلاف الظاهر وذلك في بينة اليسار أما القسم الاول وهو ما يكون القول فيه للمدعى بأن كان الدين ملتزماً بما يقابل له مال أو بعقد فلا يظهر لان الاصل فيه اليسار بل الظاهر تقدم بينة الاعسار لاثباتها خلاف الظاهر ولم أر من فصل بل كلامهم هنا مجمل فليتأمل (قوله لان اليسار عارض) فان الادعى يولد ولا مال له كما مر لكن اذا تحقق دخول المبيع في يده صار اليسار هو الاصل فينبغي ترجيح بينة الاعسار كما قلنا تأمل (قوله نعم لو بين الخ) عبارة الفتح هكذا وكلما تعارضت بينة اليسار والاعسار تقدمت بينة اليسار لان معها علماً بأمر حادث وهو حدوث ذهاب المال اه قال اعسرت من بعد ذلك وأقام بذلك بينة فانه تقدم لان معها علماً بأمر حادث وهو حدوث ذهاب المال اه قال في البحر والظاهر انه بحث منه وليس بصحيح لجواز حدوث اليسار بعد اعساره الذي ادعاه اه وردة المقدسي

لا لبلا الا أن يكسب فيه ويستأجر للمرأة امرأة تلازمها منية (فرع) لو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة ففي حجر الهداية يحسب الطالب الاضرر وكافه في البرازية لكفيل بالنفس وللطالب ملازمته بلا أمر قاض لو قضا بحقه (ولا يقبل برهانه على افلاسه قبل حبسه) لقيامها على النقي وصححه عزى زاده وصححه غيره قبواها والمعزل عليه رأيه كما مر فان علم اعساره قبلها والا لا نهر فليحفظ (وبينة يساره أحق) من بينة اعساره بالقبول لان اليسار عارض والبينات للاثبات نعم لو بين سبب اعساره وشهدوا به

مطلبه
بينة اليسار أحق من بينة الاعسار
عند التعارض

قوله فانه تقدم الخ هكذا يحظه
والاولى فانها تقدم كما في بعض
النسخ تأمل اه معجمه

بقوله وهذا تجز من غير تجز اه قلت ووجهه أو لا منع كونه مجزاً بل ظاهر كلام الفخ أنه منقول كلف وهو موافق لما تقدمناه عن انفع الوسائل عن النهاية عند قول الشارح الا اذا تنازعا وثانياً ما قاله في النهر من أنه ينبغي أن يكون معناه أنه بين سبب الاعسار وشهداؤه وما في البحر مدفوع بأنهم لم يشهدوا بيسار حادث بل بما هو سابق على الاعسار والحادث وبينه الاعسار تحدث أمراً عارضاً اه لكن يظهر لي أن بيان سبب الاعسار غير لازم بل يكفي قولهم انه اعسر بعد ذلك تأمل (تنبيه) قال البيهقي وفي أوضح رمز ناقلاً عن المستصفي واعلم أن بينة الاعسار انما تقبل اذا قالوا انه كثير العيال وضيق الحال أما اذا قالوا له لا تقبل اه (قوله فتقدم) الاولى حذف الفاء ط (قوله قبلت) لأن المقصود منها دوام الحبس عليه بجرع البزاية (قوله والاخ) اي بأن يبينوا مقدار ما يملك لم يمكن قبولها (قوله لانها قامت للمحبوس الخ) اي على اثبات ملكه لقدر معين قال في القنية وقولهم اي الشهود انه وسر ليس كذلك فيقبل اه قلت وحاصله أن الشهود لو قالوا انه يملك الشيء فلا تقبل لانه يقول لا أملك شيئاً وهم يشهدون له بأن ذلك الشيء ملكه والبينه لا تقبل للمنكر بل تقبل عليه وهذه شهادة صريحة تضمن الشهادة عليه بيساره وادامة حبسه واذا بطل الصريح بطل ما في ضمنه بخلاف قوله سم انه موسر قائم الشهادة عليه صريحاً وان كان قولهم انه موسر يتضمن الشهادة بأنه يملك قدر الدين أو أكثر فانها ليست بشهادة له اذ ليس فيها اثبات شيء معين أو مقدار قدر الدين لأن اليسار أعم وأيضاً فانها ضمنية لا صريحة بل الصريح منها قصد ادامة حبسه فافهم (قوله وسيجي في البحر) قد منعه عبارته فيه (قوله) وحينئذ فلا يتأبد حبسه اي على قولهما وكذا على قوله ان كان ماله غير عقار ولا عرض بل كان من الثمن ولو خلاف جنس الدين كما تقدمناه (قوله ولا يحبس للمامضى الخ) اعلم أن نفقة الزوجة لا تصير ديناً على الزوج الا بالقضاء او الرضى فاذا مضت مدة قبل القضاء او الرضى سقطت عنه والمراد بالمدة شهر فأكثر وكذا نفقة الولد الصغير الفقير وأما نفقة سائر الأقارب فانها تسقط بالمضى ولو بعد القضاء او الرضى الا اذا كانت مستدانة بأمر قاض فلا تسقط بالمضى هذا حاصل ما تقدمه الشارح في النفقات لكن ما ذكره من كون الصغير كالزوجة نقله هنالك عن الزبائي وقد مناهنا أنه يخالف لا طلاق المتون والشروح ولما صرح به في الهداية والخيرة وشرح أدب القضاء والحماية من أن نفقة الولد والوالدين والارحام اذا قضى بها ومضت مدة سقطت (قوله وان قضى بها) أفاد أنه اذا لم يقض بها لا يحبس بها بالاولى لانها لم تصدر بشأ أصلاً وأما اذا قضى بها ومثل الرضى فلاها ليست بدل مال ولا ملتزمة به قد على ما مر أي في قوله لا يحبس في غيره ان ادعى الفقر كما مر تقريره (قوله حتى لو برهنت الخ) المناسب حذفه والاقتصار على ما بعده لا يتكرر (قوله حبس بطلها) اي بطلها حبسه ان كانت النفقة مقضياً بها او مترادى عليها (قوله كالوأي أن ينفق عليها) اي كما يحبس الموسر لو امتنع من الانفاق على زوجته وولده الفقير الصغير كما في السراج وفهم في البحر أنه قيد احترازي عن البالغ الزمن الفقير وقال وفيه تأمل لا يخفى قال في المنع وليس كذلك فانه في معنى الصغير كما لا يخفى فيحبس ابوه اذا امتنع من الانفاق عليه كما هو الظاهر اه وفي الفتح ويتحقق الامتناع بأن تقدمه في اليوم الثاني من يوم فرض النفقة وان كان مقدار النفقة قليلاً كالداق اذا رأى القاضي ذلك فأما مجرد فرضها ولو طلبت حبسه لم يحبس لان العقوبة تستحق بالظلم وهو بالمنع بهما الوجوب ولم يتحقق وهذا يقتضي أنه اذا لم يفرض لها ولم ينفق الزوج عليها في يوم ينبغي اذا قدمته في اليوم الثاني أن يأمره بالانفاق فان رجع فلم ينفق أو جمعه عقوبة وان كانت النفقة سقطت بعد الوجوب فهو ظالم لها وهو قياس ما أسلفناه في باب القسم من قولهم اذا لم يقسم لها فرافعتها يأمره بالقسم وعدم الجور فان ذهب ولم يقسم فرافعتها أوجعه عقوبة وان كان ما ذهب لها من الحق لا يقضى ويحصل به ضرر كبير اه (قوله وفروعه) اي وبقيته فروعه كالاناث والولد البالغ الزمن وهذا بناء على ما مر من أن الصغير غير قيد (قوله وهل يحبس لهرمه لو أي لم أره) أصل التوقف لصاحب الشرع بلالية قلت اذا حبس الاب فقيره بالاولى مع أناته منافي آخر النفقات التصريح بذلك عن البدائع فانه قال ويحبس في نفقة الاقارب كالزوجات أما غير الاب فلا شك فيه وأما الاب فلا في النفقة ضرورة دفع الهلاك عن الولد ولا نها تسقط بمضى الزمان فلو لم يحبس سقط حق الولد رأساً فكان في حبسه دفع الهلاك واستدراك الحق عن القنات لان حبسه يحمله على الاداء اه وقد مناهنا أن هذا خلاف ما عراه الشارح الى البدائع (قوله وظاهر تقييدهم) اي

فتقدم لاثباتها أمراً عارضاً فتح مجزاً واعفده في النهر وفي القنية ان لم يبينوا مقدار ما يملك قببات والا لم يمكن قبولها لانها قامت للمحبوس وهو منكر والبينه متى قامت للمنكر لا تقبل (وأبد حبس الموسر) لانه جزء الظلم قلت وسيجي في البحر انه يساع ماله لديه عنده ما وبه يفتي وحينئذ فلا يتأبد حبسه فتنبه (ولا يحبس للمامضى من نفقة زوجته وولده) اذا ادعى الفقر وان قضى بها لانها ليست بدل مال ولا لزمته به قد على ما مر حتى لو برهنت على بيساره حبس بطلها (بل يحبس اذا) برهنت على بيساره بطلها كالم (أي ان ينفق عليها) او على اصوله وفروعه فيحبس احياء لهم بحر قلت وهل يحبس لهرمه لو أي لم أره وظاهر تقييدهم لا

بالولد فان عبارة الكنز وغيره ويجبس الرجل بنفقة زوجته لا في دين ولده الا اذا امتنع من الانفاق عليه ولا يخفى
انما لا تصد عدم الحبس في نفقة غير الولد (قوله لكن ما مر) اي في أول الباب (قوله يفيد) اي يفيد
حبسه بالامتناع عن نفقة القريب المحرم حيث عبر بالحبس (قوله فتأمل عند الفتوى) اي حيث حصل
الاضطراب في فهم هذا الحكم من كلامهم فلا تجعل في الفتوى قلت وبما نقلناه عن البدائع زال الاضطراب
وانضح الجواب فافهم (قوله وسيجي) اي في آخر الباب وبأى الكلام عليه (قوله لا يجبس اصل الخ)
اي ولو جدد الام لانه لا قصاص عليه بقتل ولد بنته فكذا لا يجبس بدنه وقيد بالاصل لان الولد يجبس بدين اصله
وكذا القريب بدين قريبه كافي الخاتمة بجر ومذكر الشارح آخر الباب نظما جماعة من لا يجبس وسيأتي
عدهم عشرة (قوله بل يقضى القاضي الخ) أفادته لافرق في عدم الحبس بين المومر والمعسر لكن يبيع
القاضي مال الاب لقضاء دين ابنه اذا امتنع لانه لا طريق له الا البيع والاضاع أفاده في الجرد ذكر في جواهر
الفتاوى لا يجبس الاب الا اذا تمرد على الحاكم اه لكن ما ذكر من أن القاضي يقضى دينه يغنى عن حبسه
ذكره الرمي عن المصنف (قوله من عين ماله) اي ان كان من جنس الدين وقوله اوقيته اي ان كان من غير
جنسه كالوكان الدين دراهم والمال دنائير فبباع الدناير بالدراهم ويقضى بها الدين عند الامام وصاحبيه (قوله
والصحيح الخ) مقابله أنه يبيع عنده هذه المنقول دون العقار وأما عنده فلا يبيع المنقول ولا العقار وقتئذ
أن المفتي به قولهما (قوله ولا يستخلف قاض الخ) اي ولو بعذر بجر عن العناية فدخل فيه ما لو وقعت
له حادثة فلا يستخلف بلا تفويض في البحر عن السراجية القاضي اذا وقعت له حادثة أو ولده فأنا بغيره وكان
من اهل الانابة وتخاصمها عنده وقضى له اولولده جازم قال وقد سئلت عن صحة تولية القاضي ابنه قاضيا حيث
كان مأذونا له بالاستخلاف فأجبت بنعم وشمل اطلاقه الاستخلاف ما اذا كان مذهب الخليفة موافقا لمذهبه
او مخالفا ثم قال وظاهر اطلاقهم أن المأذون له بالاستخلاف يملكه قبل الوصول الى محل قضائه وقد جرت
عادتهم بذلك وسئلت عنه فأجبت بذلك اه ثم نقل عن شرح أدب القضاء أنه ذكر في موضع أن القاضي
انما يصير قاضيا اذا بلغ الى الموضع ألا ترى أن الاول لا يعزل ما لم يبلغ هو البلد وفي موضع آخر ينبغي له أن يقدم
نائبه قبل وصوله ليتعرف عن احوال الناس اه فالاول يفيد أنه لا يملكه قبل وصوله الا أن يقال ان قاضي
القضاة مأذون بذلك من السلطان وهو الواقع الآن اه ملخصا قلت وما نقله نائبا صريح في أن له الانابة
قبل وصوله والتعديل بالتعرف عن احوال الناس لا ينافي أن للنائب القضاء قبل وصول المنيب لان التعرف
يكون بالقضاء فحينئذ اذا وصل نائبه فالظاهر انعزال الاول لان النائب قائم مقام المنيب وقد عللوا لعدم انعزال
الاول قبل وصول الثاني بصيانة المسلمين عن تعطيل قضاياهم وبوصول نائب الثاني لا تتعطل قضاياهم وحيث كان
الواقع الآن هو الاذن من السلطان فلا كلام وبه اندفع ما قيل انه لا يقول على ما أفق به في البحر (قوله الا اذا
فوض اليه) ومثله نائب القاضي قال في البحر وفي الخلاصة الخليفة اذا أذن للقاضي في الاستخلاف فاستخلف
رجلا وأذن له في الاستخلاف جازله الاستخلاف ثم وثم اه (قوله كقوله ول من شئت واستبدل) هذا
تنظير لا تمثيل اي فانه في الدلالة يملك الاستخلاف والعزل نظير ما لو صرح بهما (قوله واستخلف من شئت)
لا يصح عطفه على قوله واستبدل لانه يقتضي أنه لو قال ول من شئت واستخلف من شئت يملك العزل أيضا
وليس كذلك لان استخلاف بمعنى ول بل نص في البحر في هذه الصورة على أنه لا يملك العزل فتعين عطفه على قوله
ول وعليه فكان المناسب أن يقول كقوله ول او استخلف من شئت واستبدل (قوله فان قاضي القضاة الخ)
في موضع التعديل لقوله وفي الدلالة يملكهما (قوله فيهم) اي في القضاة (قوله تقلدا وعزلا) تفسير للاطلاق
(قوله فانه يستخلف بلا تفويض) فان كان قبل شروعه حدث أصابه لم يجوز أن يستخلف الا من كان شهدا
الخطبة وان بعد الشروع فاستخلف من لم يشهدا جاز نهر اي لانه بان وليس بمفتي و الخطبة شرط الافتتاح
وقد وجد في حق الاصل فتح واعتراض بما لو استخلف شخص لم يشهد الخطبة ثم افسد صلانه ثم افتتح بهم
الجمعة فانه يجوز وأجيب بأنه لما صرح شروعه فيها وصار خليفة للقول التحق عن شهدا واستظهر في العناية
الجواب بالحقا بالبا في تقدم شروعه فيها (قوله للاذن دلالة) لان المولى عالم بتوقيتها وانه اذا عرض عارض
فانت لا الى خلف ومعلوم أن الانسان غرض للاعراض فتح قال في النهر وهو ظاهر في جواز الاستخلاف

٣ مطلب

في استخلاف القاضي نائبا عنه

لكن ما مر عن الاشباه لا يضرب
٣ المحبوس الا في ثلاث يفيد قتل
عند الفتوى وسيجي حبس
الولى بدين الصغير (لا) يجبس
(اصل) وان علا (في دين فرعه)
بل يقضى القاضي دينه من عين
ماله اوقيته والصحيح عندهما يبيع
عقاره كقوله بجر فليحفظ
(ولا يستخلف قاض) نائبا (الا اذا
فوض اليه) صريحا كقول
من شئت او دلالة كجعلك قاضي
القضاة والدلالة هنا اقوى لان
الصريح المذكور يملك الاستخلاف
لا العزل وفي الدلالة يملكهما كقوله
ول من شئت واستبدل واستخلف
من شئت فان قاضي القضاة هو
الذي يتصرف فيهم مطاقا تقليدا
وعزلا (بخلاف المأمور باقاسة
الجمعة) فانه يستخلف بلا تفويض
للاذن دلالة ابن ملاء وغيره

قوله غرض للاعراض الاول بالغين
المجته وهو الهدف الذي يرمى اليه
والثاني بالمهمة جمع عرض بمعنى
عارض فالانسان مشبه بالهدف
والاعراض مشبهة بالمهام اه

للمرض ونحوه وتقييد الزبلي بالحدث لادليل عليه وقد منافي الجمعة مسألة الاستنابة بغير عذر فارجع اليه اه
وحاصل ما مر في الجمعة أنه قيل لا يصح الاستخلاف بلاذن السلطان الا اذا سبقه الحدث فيها وقيل ان لضرورة
جازأي الحدث او غيره والا فلا وقيل يجوز مطلقا وعليه من في شرح المنية والبحر والنهر وكذا الشرنبلالي
والمصنف والشارح (قوله وما ذكره من لا خسرو) أي في الدرر والغرر من باب الجمعة من أنه لا يستخلف
للاصلا ابتداء بل بعدما حدث الا اذا كان مأذونا من السلطان بالاستخلاف اه وهو ما مر عن الزبلي
(قوله وقد مر في الجمعة) ومرأيا هنا عن العلامة محب الدين بن جرباش في النجعة في تعداد الجمعة أن
اذن السلطان باقامة الخطبة شرط أول مرة للباني فيكون الاذن من صاحب التولية النظار الخطباء واقامة الخطيب
نائبه ولا يشترط الاذن لكل خطيب اه بجر وقد مناهناك نحوه عن فتاوى ابن الجلي وذکرنا هنا
أن معناه أن اذن السلطان شرط في أول مرة فاذا اذن لشخص باقامتها كان له الاذن لا آخر ولا آخر الاذن
لا آخر وهكذا وليس المراد أن اذن السلطان باقامتها أول مرة يكون اذنا لكل من أراد اقامتها في ذلك المسجد
بدون اذن من السلطان او من مأذونه كما يوهمه ظاهر العبارة وتقدم تمامه فراجع (قوله المفوض اليه)
بالجزم للقاضي (قوله بغير تفويض منه) أي من السلطان درر (قوله كوكيل وكل) أي باذن
الموكل فانه لا يملك عزله ولا ينزل بموته وينزل بموت الموكل بخلاف الوصي حيث يملك الايصاء الى غيره
ويملك التوكيل والعزل في حسابه (ذی الموصي بذلك دلالة لهجته بجر (قوله وكذا لا ينزل أيضا بعزله)
أي لا ينزل النائب بعزل القاضي أي بعزل السلطان له (قوله ولا بموته) أي موت القاضي المستنيب
(قوله ولا بموت السلطان) أي لا ينزل النائب به كما لا ينزل المستنيب بخلاف موت الموكل فانه ينزل به
الوكيل والفرق كما في وكالة الزبلي أن السلطان عامل للمسلمين فلا ينزل بموته القاضي الذي ولاه هو وأولاه
القاضي باذنه والموكل عامل لنفسه فينزل وكيله بموته باطلان حقه (قوله بل بعزله) أي بعزل السلطان
لنائب (قوله واعتمده في الدرر) أي في منتهى حيث قال ولا ينزل أي نائب القاضي بخروجه أي القاضي
عن القضاء وقال في الملتقى فتأبى لا ينزل بعزله ولا بموته بل هو نائب السلطان الاصيل اه فالضمير راجع
الى عدم عزل النائب بموت القاضي او بعزله ط (قوله وتماه في الاشياء) قال فيها فحتر من ذلك
اختلاف المشايخ في انزال النائب بعزل القاضي وموته وقول البرازي الفتوى على أنه لا ينزل بعزل القاضي
يدل على أن الفتوى على أنه لا ينزل بعزله وموته بالاولى ثم نقل عن التتارخانية القاضي رسول عن السلطان في نصب
النواب اه ط (قوله وفي فتاوى المصنف الخ) حيث سئل عما ذكره ابن الغرس من أن نائب
القاضي في زمانه ينزل بعزله أو بموته فانه نائبه من كل وجه أجاب لا يعتمد على ما ذكره ابن الغرس لمخالفة
للمذهب فقد نقل الثقات أن النائب لا ينزل بعزل الاصيل ولا بموته قال الزبلي من كتاب الوكالة لا يملك القاضي
الاستخلاف الا باذن الخليفة ثم لا ينزل بعزل القاضي الا قول ولا بموته وينزل بعزل الخليفة لهما ولا ينزلان
بموته وهو المعتمد في المذهب ولم نر خلافا في المسألة والله سبحانه اعلم اه لكن الخلاف موجود كما مر عن الاشياء
(قوله صح قضاؤه ولو أهلا) في التتارخانية عن المحيط ولأن السلطان لم يأذن له في الاستخلاف فامر رجلا
فحكم بين اثنين لم يحز حكمه ثم ان القاضي لو أجاز ذلك الحكم ينظر ان كان بحال يجوز حكمه لو كان قاضيا باجاز
امضاء القاضي حكمه وان كان بحال لا يجوز حكمه لو كان قاضيا ينظر ان كان ممن يختلف فيه الفقهاء كالحدود
في القذف جاز امضاؤه ذلك وان كان عبدا او صيبا لم يحز (قوله بل لو قضى فضولي) أي من غير استخلاف
اصلا (قوله او هو) أي القاضي كما لو كان مولى في كل اسبوع يومين فقضى في غير اليومين توقف قضاؤه فان
أجازه في نوبته جاز جامع الفصولين (قوله في القضاء) أي ليس خاصا بقصد نحو البيع والتسكاح (قوله
فقوض غيره صح) ظاهره ولو بدون الاذن الصريح لانه مأذون دلالة للعلم بأن قضاؤه بنفسه لا يصح تامل
(قوله ولو عتق الخ) ومثله لو قوض لكافر فأسلم فهو على قضائه عند محمد كما قد مناه عند قوله اهل الشهادة
وقد مناهناك وجه الفرق بينهما وبين الهبي حيث يحتاج الى تجديد التفويض (قوله خرج الحكم)
فانه اذا رفع حكمه الى قاض أمضاه ان وافق مذهبه والا بطله لان حكمه لا يرفع خلافا كما يأتي في التحكيم
ح (قوله ودخل الميت الخ) وكذا قاضي البغاة فاذا رفع الى قاضي العدل نفذ كذا ذكره الشارح عند

وما ذكره من لا خسرو وقال في البحر
لا اصل له وانما هو فهم فهمه من
بعض العبارات وقد مر في الجمعة
(نائب القاضي المفوض اليه
الاستنابة) فقط لا العزل (نائب عن
الاصل) وهو السلطان وحينئذ
(فلا يملك أن يعزله القاضي بغير
تفويض منه) للعزل أيضا كوكيل
وكل (و) كذا (لا ينزل) أيضا
(بعزله) ولا بموته ولا بموت السلطان
بل بعزله زبلي وعيني وابن ملك
وغيرهم في الوكالة واعتمده في الدرر
والملتقى وفي البرازية وعليه الفتوى
وتماه في الاشياء وفي فتاوى
المصنف وهذا هو المعتمد في المذهب
لا ما ذكره ابن الغرس لمخالفة
للمذهب (ونائب غيره) أي غير
المفوض اليه (ان قضى عنده او)
في غيبته و (أجازه) القاضي
(صح) قضاؤه ولو أهلا بل لو قضى
فضولي او هو في غير نوبته وأجازه
بإذن المقصود حصول رأيه بجر
قال وبه علم دخول النضولي
في القضاء (فرع) في الاشياء
والمظومة المحببة لو قوض لعبد
فقوض لغيره صح ولو حكم بنفسه
لم يصح ولو عتق فقضى صح بخلاف
صبي (بلغ) واذا رفع اليه حكم
قاض (خرج الحكم ودخل الميت
والمعزول

قول المصنف فيما مر ويجوز تقليد القضاء من السلطان العادل والجائر وأهل البني وقد مناهيه ثلاثة اقوال وأن المعتقد أنه ينفذ وافق رأيه أولا فافهم (قوله والمخالف رأيه) أي رأى القاضي المرفوع اليه الحكم لكن فيه تفصيل يأتي قريبا وأما لو كان القاضي الأول حكم بخلاف رأيه فسيأتي في قول المصنف قضى في مجتهده الخ (قوله لانه نكرة الخ) تعليل لقوله ودخل الخ قصد به الرد على الزيلعي حيث ذكر أن كلام المصنف يؤهم اختصاصه بما اذا كان موافقا لرأيه وقد تبع الشارح في هذا التعليل صاحب الجروفيه نظر وكان المناسب أن يقول بدله لانه مطلق عن التقييد أما العموم فممنوع لما صرح حوايه في كتب الاصول كالصريح وغيره من أن النكرة انما تتم نصا اذا وقعت في سياق النفي ومنه وقوعها في الشرط المثبت اذا كانا يميزا لانهما تكون على النفي كقوله ان قلت رجلا نعبدي حر فان الحلف على نفيه فالمعنى لا اكلم رجلا فهي نكرة في سياق النفي فتم ولهذا لانتم في الشرط المثبت مثل ان لم اكلم رجلا لانه على الاثبات كانه قال لا تكلم رجلا فلانتم وأما الشرط في غير العيين مثل ان جاءك رجل فأطعمه فليس نصافي العموم ومثله ما نحن فيه فافهم (قوله اذ حكم نفسه قبل ذلك) أي قبل الرفع اليه كذلك أي حكمكم قاض آخر في أنه ينفذه اذ ارفع اليه ويكون هذا رافعا للخلاف فيه ولا يحتاج في نفوذه على المخالف الى قاض آخر لكن ذكر ذلك ابن الغرس سؤالا وأجاب عنه بأنه لا يصح لانه غير ممكن شرعا اذ القاضي لا يقضى لنفسه بالاجماع والحكم به حكم بجمعة فعل نفسه فيلغو اه قلت هذا ظاهر بالنسبة الى رفع الخلاف أما بالنسبة الى منع الخصم والزامه به فلا فتأمل (قوله نفذه) أي يجب عليه تنفيذه (قوله لو مجتهد فيه) ينصب مجتهدا خبرا لكان المقدرة بعدد ولو اسمها ضمير عائدا الى حكم العائد اليه ضمير نفذه ثم اعلم انهم قسموا الحكم ثلاثة أقسام قسم يرتب كل حال وهو ما خالف النص او الاجماع كما يأتي وقسم يمضي بكل حال وهو الحكم في محل الاجتهاد بأن يكون الخلاف في المسألة وسبب القضاء وامثله كثيرة منها لو قضى بشهادة المحدثين بالثقة بعد التوبة وكان يراه كشافعي فاذا ارفع الى قاض آخر لا يراه كنعني يمضيه ولا يبطله وكذا لو قضى لامرأة بشهادة زوجها وآخر اجنبي فرفع لمن لا يميز هذه الشهادة لان الاول قضى بمجتهده فيه فينفذ لان المجتهد فيه سبب القضاء وهو أن شهادة هؤلاء هل تصير حجة للحكم ام لا فالخلاف في المسألة وسبب الحكم لا في نفس الحكم وكذا الوسمع البينة على الغائب بلا وصكيل عنه وقضى بها ينفذ لان المجتهد فيه سبب القضاء وهو أن البينة هل تكون حجة بلا خصم حاضر فاذا رآها صرح وسيأتي اختلاف الترجيع في الاخيرة وقسم يختلفوا فيه وهو الحكم المجتهد فيه وهو ما يقع الخلاف فيه بعد وجود الحكم فقبل ينفذ وقبل يتوقف على امضاء قاض آخر وهو الصحيح كما في الزيلعي وغيره وبه جرم في الخائية وحكي ابن الشحنة في رسالته المولفة في الشهادة على الخط عن جده ترجيح الاول فاذا ارفع الى الثاني فأما امضاء بصير كان القاضي الثاني حكم في فصل مجتهده فيه فليس للثالث نقضه ولو أبطله الثاني بطل وليس لاحد أن يميزه كما لو قضى لولده على اجنبي أولا مرأته أو كان القاضي محمدا في قذف لاق نفس القضاء مختلف فيه وسيشير الشارح الى القسم الاخير وتام الكلام على ذلك في رسالة ابن الشحنة المذكورة والبرازية وسيأتي له مزيد تحقيق (قوله عالما) حال من قول المصنف قاض آخر وساغ محيى الحال منه وهو نكرة تخصصها بالوصف وهو آخر ولا يصح كونه خبرا بعد خبر لكان المقدرة بعدد لو في قوله لو مجتهد فيه لان الضمير المستتر فيها عائدا الى الحكم كما علمت فيلزم أن يكون الضمير المستتر في عالما عائدا الى الحكم أيضا ولا يصح (قوله عالما باختلاف الفقهاء فيه الخ) أقول ذكر ذلك أيضا في الجروفي ذكر أن هذا شرط فساد القضاء في ظاهر المذهب ثم ذكر عبارة الخلاصة ثم قال والتحقيق المعتقد أن علمه يكون ما حكم به مجتهدا فيه شرط وأما علمه بكون المسألة اجتهادية فلا ويدل عليه ما في الفتاوى الصغرى اه ثم ذكر مسألة قضاء القاضي مخالفا لرأيه وأطال الكلام عليها وسيذكرها المصنف في قوله قضى في مجتهده بخلاف رأيه الخ ويأتي الكلام عليها وهذه غير مسألة اشتراط العلم التي نحن فيها ولم يوفها صاحب الجروفي حقا حتى اشبهت على بعض المحشين فتكلم عليها بما قالوه في المسألة الثانية الاتية مع انهما مسألتان متغايرتان فافهم ومسألة اشتراط العلم وقع فيها نزاع وقد ألف فيها العلامة المحقق الشيخ قاسم رسالة حاصلها أن وضع المسألة المذكورة في قضاء القاضي المجتهد في حادثة له فيها رأى مقرر قبل قضائه في تلك الحادثة التي قصد فيها المتفق عليه فحصل حكمه في محل المختلف فيه وهو لا يعلم ثم بان أن قضاءه هذا على خلاف

مطلب
في عموم النكرة في سياق الشرط

مطلب
ما ينفذ من القضاء وما لا ينفذ

والمخالف رأيه لانه نكرة في سياق الشرط فتم فافهم (آخر) قيد اتفاقا اذ حكم نفسه قبل ذلك كذلك ابن كمال (نفذه) أي ألزم الحكم والعمل بمقتضاه لو مجتهدا فيه عالما باختلاف الفقهاء فيه فلو لم يعلم لم يجز قضاؤه ولا يمضيه الثاني في ظاهر المذهب زيلعي وعيني وابن كمال لكن في الخلاصة وينفي بخلافه وكأنه تيسيرا فيلخص

مطلب
مهم في قولهم بشرط كون القاضي عالما باختلاف الفقهاء

بعدم دعوى صحيحة من خصم على
خصم حاضر والا كان افتاء فيحكم
بمذهبه لا غير بحر

رأيه المقر قبل هذه الحادثة فحينئذ لا ينفذ قضاؤه وأما اذا وافق قضاؤه رأيه في المسألة ولم يعلم حال قضائه أن فيها
خلافاً فلم يقل احد من علماء الاسلام بأنه لا ينفذ قضاؤه خلافاً لمن زعم ذلك وبين ذلك بالنصوص المصرحة
منها قول الامام حسام الدين الشهيد في الفتاوى الصغرى اذا قضى في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك لا ينفذ
قائه **ذكر** في السير الكبير رجل مات وله مدبرون حتى عتقوا ثم جاء رجل وأثبت ديناً على الميت فباعهم
القاضي على ظن أنهم عبيد وقضى بجوازهم ثم ظهر أنهم مدبرون كان قضاؤه بذلك باطلاً وان قضى في فصل مجتهد
فيه وهو جواز بيع المدبر لكن لما لم يعلم بذلك كان باطلاً اهـ فعلم أن الضابط اخذ من فرع وقع فيه القضاء
على خلاف رأيه السابق وهو أن المدبر لا يباع فلذا كان قضاؤه باطلاً وعدم العلم بدليل بقائه رأيه السابق
أما لو كان عالماً وقضى على خلاف رأيه السابق حمل على تبدل اجتهاده بدليل ما في السير الكبير في باب الفداء
الذي يرجع الى اهله حيث قال مات وله رقيق وعليه دين **ذكر** في فباغ القاضي رقيقه وقضى دينه ثم قامت
البينة لبعضهم أن مولاه كان دبره فان بيع القاضي فيه يكون باطلاً ولو كان القاضي عالماً بدبره واجتهد
وأبطل تدبيره لكونه وصية وباعه في الدين ثم ولى قاض آخر يرى ذلك خطأ فانه ينفذ قضاء الاول الخ فعلم أن عدم
النفاذ ليس هو لعدم العلم بل لكونه يبيع الحر وقال الحسام أيضاً قال في كتاب الرجوع عن الشهادة اذا قضى
القاضي بشهادة محددين في قذف وهو لا يعلم بذلك ثم ظهر لا ينفذ قضاؤه وهو محمول على محددين شهدها بعد
التوبة كما في قضاء شرح الجامع ومن المعلوم أن قضاءه هذا على خلاف رأيه المقر قبل ذلك فلذا لم ينفذ لعدم
النفاذ لعدم صحة الشهادة لا لعدم العلم فاذا ظهر أن هذا في قضاء القاضي المجتهد وأن اعتبار العلم وعدمه انما
هو للدلالة على البقاء على الاجتهاد الاول وسد له وأنه لو كان على وفق رأيه نفذ وان لم يعلم بالخلاف ظهر لك
أن اعتبار هذا في القاضي المقلد جهالة فاحشة وخرق لما أجمعت عليه الامة في أن المقلد اذا قضى بقول امامه
مستوفيا للشروط نفذ قضاؤه سواء علم أن في المسألة خلافاً او لا وصار المختلف فيه بقضائه متفصلاً عليه
كما صرح به نصوص المختصرات والمطولات وامتنع نقضه بالاجماع هذا خلاصة ما في تلك الرسالة وحاصله أن
اشتراط كون القاضي المجتهد عالماً بالخلاف انما هو لبيان أن الموضوع المختلف فيه الذي لم يقصد الحكم به لعدم علمه
به كصحة بيع المدبر وقبول شهادة المحدود لا يصير محكوماً به في ضمن الحكم الذي قصده وهو بيع عبد المدين
لقضاء دينه وقبول شهادة العدل في الصورتين السابقتين ونحوهما اذا لا وجه لصيرورته محكوماً به مع عدم
علمه به وقصده له ومع كونه مخالفاً رأيه بخلاف ما اذا كان عالماً به وقصد الحكم به فانه وان خالف رأيه يصح
حكمه به وبه **ذكر** ذلك رجوعاً عن رأيه السابق لتغير اجتهاده فينفذ واذا رفع الى قاض آخر امضاء وهذا
كلام في غاية التحقيق وحيث كان هذا هو ظاهر الرواية فلا يعدل عنه وكان صاحب الخلاصة فهم أن المراد
اشتراط علمه بالخلاف فيما قصد الحكم به او لم يقصد فلذا قال ويبقى بخلافه ولا سيما ان كان فهم ايضا انه شرط
في المجتهد وغيره اذ لا شك في عدم ذلك ولا سيما على قضاء زماننا فافهم والله سبحانه اعلم (قوله بعدم دعوى
صحيحة الخ) الطرف متعلق بحكم في قوله حكم قاض او بمحذوف خبر ايضاً لكان المقدرة بعد لو في قوله لو مجتهدا
فيه قال في البحر اول كتاب القضاء فان فقد هذا الشرط لم يكن حكماً وانما هو افتاء صرح به الامام السرخسي
وبأنه شرط لنفاذ القضاء في المجتهدات ونقل الشيخ قاسم في فتاواه الاجماع عليه ثم قال هنا في البحر فالجواب
أن الحكم المرفوع لا بد أن يكون في حادثة وخصومة صحيحة كما صرح به العمادى والبزازي وقال
حتى لو فات هذا الشرط لا ينفذ القضاء لانه فتوى اهـ فلورفع الى حنفى قضاء مالكي بلاد دعوى لم يلتفت
اليه ويحكم بمقتضى مذهبه ولا بد في امضاء الثاني لحكم الاول من الدعوى أيضاً كما جمعت اهـ اي لا بد
في حكم الثاني اذ ارفع اليه حكم الاول من أن يكون أيضاً بعد دعوى صحيحة كما نقله قبله عن البزازي وهذه
الدعوى والخصومة تسمى الحادثة لحدوثها عند القاضي ليحكم بها بخلاف ما كان من لوازم تلك الحادثة فانه
لم يحدث بدون الخصومة فيه فلذا لم يصح حكمه به قبلها كما يأتي بيانه في الموجب قريباً ثم اعلم أن اشتراط تقدم
الدعوى انما هو في القضاء القصدي القولي دون الضمني والفعل كما ستحققه في الفروع وكذا ما تسمع فيه
الدعوى حسبة ومنه الوفاء كما يأتي قريباً (قوله والا) اي وان لم يكن حكم الاول بعد دعوى صحيحة لم يكن قضاء
صحيحاً بل كان افتاء اي بياناً لحكم الحادثة واذا كان افتاء لم يلزم القاضي الثاني تنفيذه بل يحكم بمقتضى مذهبه

وافق حكم الاقل واخالفه قافهم (قوله وسيجي آخر الكتاب) أى فى مسائل شتى قبيل الفرائض
وحاصله ما قدمناه عن البحر (قوله وأنه اذا ارتاب الخ) عطف على الصغير المستتر فى سيجي فان هذا الحكم
مذكور هنالك أيضا اهـ ح لكن هذا ذكره فى البحر وقال فى التبرؤ لم اجد له غيره وتبعه الجوى ط (قوله
وقال) أى صاحب البحر وسبقه الى ذلك العلامة ابن الغرس (قوله وبه عرف) أى بما ذكرناه افاد
أن شرط صحة الحكم كونه بعد دعوى صحيحة الخ (قوله ترك ما ذكر) فوذاها احاطة القاضى الثانى علما
بحكم القاضى الاقل على وجه التسليم له وانه غير معترض عنده ويسمى اتصالا ويجوز بذكر الثبوت والتنفيذ
فيه اهـ ابن الغرس قلت وللعلامة ابن نجيم صاحب البحر رسالة فى الحكم بالانقضاء الدعوى وقال فى آخرها
واعلم أن هذا فيما اشترط فيه الدعوى وأما الوقف فالصحيح عدم اشتراطها لكونه حق الله تعالى فتقبل البينة
بلا دعوى ويحكم به كما فى البرازية والظهيرية والعمادية وغير هافلى هذا الانكار على التنايد الواقعة فى زماننا
لكتب الاوقاف لان حاصلها اقامة البينة على حكم قاض بالوقف فقولهم ان التنايد فى زماننا ليست احكاما
انما هو فى غير الوقف الخ اهـ ملخصا قلت لكن هذا ظاهر فى الوقف على الفقهاء وفى اثبات مجزى كونه وقفا
أما كونه موقوفا على فلان أو فلان وأن الواقف شرط كذا أو كذا فهذا حق عبد فلا بد فيه من دعواه لاثبات
حقه وكذا فى اثبات شروطه كما يعلم مما ذكرناه فى كتاب الوقف فتأمل (قوله وقد تعارفوا الخ) هذا من متعلقات
اشتراط صحة الدعوى من خصم على خصم حاضر لصحة القضاء ويانه انه اذا وقع تنازع فى موجب خاص
من مواجب ذلك الشيء الثابت عند القاضى ووقعت الدعوى بشروطها كان حكما بذلك الموجب فقط دون
غيره فلو أقر بوقف عقار عند القاضى وشرط فيه شروطا وسلمه الى المتولى ثم تنازعا عند القاضى الحنفى
فى صحته ولزومه فحكم بهما وبموجبه لا يكون حكما بالشروط فلتا ففى أن يحكم فيها بمقتضى مذهبه ولا يمنع
حكم الحنفى السابق ونماه فى الاشياء وذكر فى البحر أن القاضى اذا قضى بشئ فى حادثة بعد دعوى
صحيحة لا يكون قضاء فيها هو من لوازمه الى أن قال فقد علمت من ذلك كثيرا من المسائل فاذا قضى شافعى
بصفة بيع عقار وموجبه لا يكون حكما منه بأنه لا شفعة للجار لعدم حادتها وكذا اذا قضى حنفى لا يكون
حكما بأن الشفعة للجار وان كانت الشفعة من مواجبه لان حادتها لم توجد وقت الحكم ولا شعور للقاضى
بها وكذا اذا قضى مالكى بصفة التعليق فى العين المضافة لا يكون حكما بأنه لا يصح نكاح الفضولى الجواز بالفعل
لعدمه وقه قافهم فان أكثر أهل زماننا عنه غافلون اهـ وكذا قال العلامة قاسم أما كون الحكم حادثة
فاحتراز مما لم يحدث بعد كما لو حكم بموجب اجارة لا يكون حكما بالفسخ بموت احد المتواجرين لانه لم توجد
فيه خصومة اهـ قلت وقد ظهر من هذا أن المراد بالموجب هنا الذى لا يصح به الحكم هو ما ليس من مقتضيات
العقد فالبيع الصحيح مقتضاه خروج المبيع عن ملك البائع ودخوله فى ملك المشتري واستحقاق التسليم والتسلم
فى كل من الثمن والتمن ونحو ذلك فان هذه وان كانت من مواجبه لكنها مقتضيات لازمة له فيكون الحكم
به حكما بخلاف ثبوت الشفعة فيه للتخطيط أو للجار مثلا فان العقد لا يقتضى ذلك أى لا يستلزمه فحكم من بيع
لا تطلب فيه الشفعة فهذا يسمى موجب البيع ولا يسمى مقتضى وهذا معنى قول بعض المحققين من الشافعية
ان الموجب عبارة عن الاثر المترتب على ذلك الشيء وهو الاقتضى مختلفان خلافا لمن زعم اتحادهما اذا مقتضى
لا يتفك والموجب قد يتفك فالاول كاتصال الملك للمشتري بعد لزوم البيع والثانى كالرد بالعيب والموجب
اهم لانه الاثر اللازم سواء كان يتفك أولا اهـ وهذا أحسن مما قاله العلامة ابن الغرس من أن موجب الشيء
ما وجبه ذلك الشيء واقضاءه بالموجب والمقتضى فى الاصل واحد ولكن يلزم من بعض الصور أن الموجب
فى باب الحكم اعم وهو التحقيق اذ لو باع مدبره ثم تنازعا عند القاضى الحنفى فحكم بموجب ذلك البيع صح الحكم
ومعناه الحكم بطلان ذلك البيع ومن المعلوم أن الشيء لا يقتضى بطلان نفسه فظهر أن الحكم فى هذه الصورة
لا يكون حكما بالمقتضى والا كان باطلا وكان للشافعى نقضه والحكم بصحة البيع اذ لا مقتضى للبيع عند الحنفى
لانه باطل ويصح عند الحنفى أن يقال موجب هذا البيع البطلان اهـ ملخصا وانما قلنا ما مرأ حسن
لانه يرد على ما قاله ابن الغرس أنه كما يقال ان الشيء لا يقتضى بطلان نفسه فكذلك يقال انه لا يوجب بطلان نفسه
فدعواه اتهما فى الاصل بمعنى واحد وأن هذا السبب هو الداعى الى الفرق بينهما هنا غير مسلم فالظاهر أن الفرق

مطلب
مهم فى الحكم بالموجب

وسيجي آخر الكتاب وأنه اذا
ارتاب فى حكم الاقل له طاب شهود
الاصل قال وبه عرف أن تنافذ
زماننا لا تعتبر ترك ما ذكر وقد
نعارفوا فى زماننا القضاء بالموجب

بينهما هو اشتراط عدم الانفكاك في مقتضى لافي الموجب فالموجب اعم فالحكم بالموجب عندنا لا يصح
 ما لم يكن حادثة بأن وقع فيه الترافع والتنازع عند الحاكم كما مر فاذا وقع التنازع في صحة البيع ولزومه حكمكم
 بموجب ذلك البيع كان حكما ببعثته ويبقى مقتضيات الشريعة التي لا تتفك عنه كملك المشتري المبيع ولزوم
 دفعه الثمن ونحو ذلك بخلاف موجب المنفك عنه كاستحقاق الجار الاخذ بالشفعة لعدم الحادثة كما قلنا
 ثم اعلم أن ابن الغرس ذكر أن الموجب على ثلاثة أقسام لانه إما أن يكون امرأ واحدا او امورا يستلزم بعضها
 بعضها ولا فالاول كالقضاء بالاملاك المرسله والطلاق والعناق اذا لموجب لهذا سوى ثبوت ملك الرقبة
 للعين والحريه وانحلال قيد العصمة والثاني كما اذا ادعى رب الدين على الكفيل يدين له على الغائب المكفول
 عنه وطالبه به فأكر الدين فأثبتته وحكم بموجب ذلك فالموجب هنا امران لزوم الدين للغائب ولزوم ادائه على
 الكفيل والثاني يستلزم الاول في الثبوت والثالث كما اذا حكم شافعي بموجب بيع عقار اقصر الحكم على
 ما وقعت به الدعوى فلا يكون حكما بأنه لا شفعة للجار وهكذا في نظائره هذا حاصل ما قرره ابن الغرس وتبعه
 في النهرو زاد عليه قسما رابعا لكنه يرجع الى كونه شرطا لا قسم الثاني كما يظهر بالتأمل لمن راجعه (تنبيه) قد منا
 أنفاس عن الجبر عن فتاوى الشيخ قاسم انه نقل الاجماع على أن تقدم الدعوى الصحيحة شرط لنفاذ الحكم
 وأيد ذلك صاحب البحر في رساله ألفها في ذلك ثم قال فقد استفيد مما في هذه الكتب المعتمدة انه لا فرق
 بين ما اذا كان القاضي حنفيا او غيره الى أن قال ومما قرعته على أن قضاء المخالف اذا رفع الينا فانما غصبه
 فيما وقع حكمه به لافي غيره ما لو قضى شافعي بينة ذى اليد على خارج نازعه ثم تنازع ذوا اليد وخارج آخر
 عند حنفى فانه يسمع الدعوى ولا يمنع قضاء الشافعي من سماعها بناء على أن مذهبا أن القضاء بالملك
 لا يكون قضاء على الكافة بل يقتصر على المقضى عليه وهو الخارج الاول وان كان مذهب الحاكم تعديه
 كما قد مناه من أن قضاء المال كى بغير دعوى غير صحيح عندنا وان صح عنده فاذا رفع الينا لا تنفذ وكذلك هنا
 لا تعترض لحكمه على الخارج الاول وأما الثاني فلم يقع حكمه عليه على مقتضى مذهبا ومما قرعته لو جبر
 شافعي على سفيه بعد دعوى صحيحة ثم رفعت الينا حادثة من تصر فاته فانا نحكم بمذهب ابى يوسف ومحمد في الجبر
 على السفيه فانهما وان وافقا الشافعي في اصل الجبر لم يوافقاه في أنه يؤثر في كل شئ وانما يؤثر عندهما فيما
 يؤثر فيه الهزل فاذا تزوجت السفيهة التي جبر عليها شافعي ولم يرفع نكاحها اليه ولم يطله بل رفع الى حنفى
 فله أن يحكم ببعثته لو الزوج كفوا على قولهما المقتضى به ولا يمنع مذهب الجار لعدم وجود حادثة التزوج
 وقت الجبر ولم تكن لازمة للجبر حتى تدخل ضمن القبول الانفكاك لجواز أن لا تزوج المحجورة أصلا وقد توقف
 فيه بعض من لا اطلاع له على كلامهم اه قلت ويعلم منه ما يقع الآن من وقوع التنازع في صحة الاجارة الطويلة
 عند قاض شافعي فيحكم ببعثتها وبعد عدم انفساخها بموت ولا غيره فان عدم الانفساخ بالموت لم يصرف حادثة وقت
 الحكم لان الموت لم يوجد وقته فللحنفى أن يحكم بالنفسخ بالموت كما افتى به في الخبرية وذكر ابن الغرس
 من هذا القبيل ما لو وهب ابنه وسلمه العين الموهوبة وقضى شافعي بالموجب ثم بعد مدة رجع الواهب في هبته
 وترافعا عند القاضي الحنفى فحكم بطلان الرجوع قال وقد حصل التنازع في هذه المسألة بين اهل المذاهب
 فقال القاضي الشافعي حكم الحنفى باطل لاني حكمت قبله بموجب الهبة ومن موجبها عندى أن الاب يملك
 الرجوع والحكم في الخلافية يجعلها وفاقية وقال القاضي الحنفى الرجوع حادثة مستقلة وجدت بعد الحكم
 الاول بمدة طويلة فكيف تدخل تحت حكمه واجيب فيها بأن الموجب هنا مور هي خروج العين من ملك
 الواهب ودخولها في ملك الموهوب له وملك الواهب الرجوع اذا كان ابا عند الشافعي وعدمه عند الحنفى فان
 كان التداعي عند القاضي ليس الا في انتقال العين من ملك الواهب الى ملك الموهوب له اقتصر القضاء بالموجب
 على ذلك فاذا كان القاضي الاول شافعي لا يصير كون الاب يملك الرجوع محكما به واذا كان حنفيا
 لا يصير عدم ملكه ذلك محكما به فللقاضى الثاني أن يحكم بمذهبه أى لأن الامر الاول لا يستلزم الامر الثاني
 في الثبوت قال فتبين أن القضاء في حقوق العباد يشترط له الدعوى الموصلة له شرعا على وجه يحصل به المطابقة
 الا ما كان على سبيل الاستلزام الشرعى اى كما في مسألة الكفالة المارة وليس للقاضى أن يتبرع بالقضاء بين
 اثنين فيما لم يتخاصما اليه فيه اه ملخصا فاغفر التطويل في هذا المقام بما حواه من القوائد العظام

مطلب
 الموجب على ثلاثة أقسام

(قوله وهو عبارة عن المعنى) أي كخروج المبيع من ملك البائع ودخوله في ملك المشتري ووجوب التسليم والتسليم ونحو ذلك من مقتضيات البيع ولو ازمه فذلك المعنى المحكوم به المضاف إلى البيع المتعلق به في ظن القاضي شرعا هو الموجب شرعا وهو الذي اقتضاه عقد البيع وأما الحكم بموجب بيع المدبر فهو المعنى الذي اضيف إلى ذلك البيع في ظن القاضي شرعا وهو كون ذلك البيع باطلا ولكن هذا المعنى ليس هو مقتضى ذلك البيع إذ البيع لا يقتضي بطلان نفسه اهـ ابن الغرس وظهر منه أن المراد بما في قوله بما اضيف له هو البيع مثلا فان دخول المبيع في ملك المشتري متعلق بذلك البيع ومضاف إليه شرعا في ظن القاضي أي في قصده من حيث أنه يقتضي به أي يقصد القضاء به وكذا غيره من مقتضيات البيع اللازمة له واحترز به عما لا يقصد القضاء به لعدم التنازع فيه كشبوت حق الشفعة وأفاذ أن الموجب قد يكون مقتضى كما مثلنا وقد يكون غير مقتضى كبطلان بيع المدبر فإنه موجب لا مقتضى على ما قرره سابقا فافهم ثم لا يخفى أن هذا التعريف مع ما فيه من التعقيد خاص بالموجب الذي وقع الحكم به صحيا مع أن الموجب أعم منه فان المعنى المتعلق بذلك البيع المضاف إليه يصدق على شئ من حق الشفعة فيه وشبوت رده بخيار عيب ونحو ذلك مما ليس من مقتضياته اللازمة له بدليل ما مر من أن الموجب قد يكون أمورا يستلزم بعضها بعضا ولا يستلزم فلا يظهر ولا خصص تعريفه بما قدمناه من أنه الاثر المترتب على ذلك الشيء وان اراد تخصيصه بما يقع به الحكم صحيا عندنا يزيد على ذلك قولنا اذا صار حادثه فيخرج ما لا حادثه فيه كالحكم شافعي بموجب بيع بعد انكساره لا يكون حكما بشبوت خيار المجلس مثلا مما ليس من لوازمه ومثله ما قدمناه من مسألة الهبة وغيرها هذا ما ظهر في هذا المحل فتأمل (قوله فاذا قال الموثق) هو كاتب القاضي الذي يكتب الوثيقة وهي السمة حجة في زماننا (قوله وبه يظهر أن الحكم بالموجب اعم) أي من المقتضى فان بطلان بيع المدبر موجب لا مقتضى لما ذكره فكل مقتضى موجب ولا عكس والضمير في به عائد إلى قوله ولو قال الموثق الخ فان الشارح اقتصر على التمثيل ببيع المدبر الذي هو من أفراد الموجب لينبئ على أن الموجب لا يلزم كونه مقتضى فلا يراد ما قيل ان الذي يظهر من عبارة أن ينسما التباين لا العموم فافهم (قوله مجمع) لم يمتثل له في شرحه قال ط والمراد به كما رأيت به ما مشه في حق القضاء بسقوط الدين عند ترك المطالبة بسنتين (قوله لم يختلف في تأويله السلف) الجمله صفة كتابا والمراد بالسلف الصحابة والتابعون رضي الله تعالى عنهم اجمعين لقول الهداية المعتبر الاختلاف في الصدر الاول وهم الصحابة والتابعون اهـ وعليه فلا يعتبر اختلاف من بعدهم كمالك والشافعي وسياق أن خلاف الاصح (قوله كترك تسمية) أي عمدا فانه مخالف لظاهر قوله تعالى ولاتأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه بناء على أن الواو في قوله وانه لفسق للعطف والضمير راجع إلى مصدر الفعل الذي دخل عليه حرف التثنية والى الموصول واحتمال كونها حالية فتكون قيدا للنهي رد بان التأكيد باللام ينفخه لان الحال في النهي مبناه على التقدير كأنه قبل لاتا كما وانه ان كان فسقا فلا يصح وانه لفسق بل وهو فسق ولو سلم فلان سلم انه قيد للنهي بل هو اشارة إلى المعنى الموجب له كلاتين زيدا وهو أخوك ولا تشرب الخمر وهو حرام عليك نهر موضحا وتماه في رسالة ابن نجيم المؤلف في هذه المسألة (قوله) أوسنة مشهورة) قيد بالمشهورة احترازا عن الغريب زياحي ولا بد لها من تقييد الكتاب بأن لا يكون قطعي الدلالة وتقييد السنة بأن تكون مشهورة او متواترة غير قطعية الدلالة والافعال الثلاثة المتواترة من كتاب أوسنة اذا كان قطعي الدلالة كقرص كذا في التلويح وأما لاد وقع الخلاف في انه مؤول او غير مؤول فلا بد أن يترجح احد القولين بشبوت دليل التأويل خفيق الاجتهاد في بعض أفراد هذا القسم انه مما يسوغ فيه الاجتهاد ام لا كذا في الفتح وظاهر كلامهم يعطى أن آية التسمية على الذبيحة لا تنبئ التأويل بل هي نص في المدعى وفيه نظير يظهر مما مر نهر أي ما مر من احتمال اوجه الاعراب على انه اذا كان المراد من النص ظني الدلالة كما مر في عدم نفاذ الحكم بعارضه نظر ظاهر كما قاله العلامة ابن امير حاج في شرح التحرير ثم قال والذي يظهر أن القضاء بجعل متروك التسمية عمدا وبشاهد وعين ينفذ من غير توقف على امضاء قاض آخر وبيع أمهات الاولاد لا ينفذ ما لم يحضه قاض آخر اهـ قلت لكن قد علمت أن عدم النفاذ في متروك التسمية مبنى على انه لم يختلف فيه السلف وانه لا اعتبار بوجود الخلاف بعدهم وحينئذ فلا يفيد احتمال الآية اوجهها من الاعراب نعم على ما يأتي من تصحيح اعتبار اختلاف من بعدهم يقوى هذا البحث ويؤيده ما في الخلاصة من أن القضاء

قوله فاذا قال الخ هكذا بخطه
والذي في نسخ الشارح ولو قال الخ
وهو الموافق لقول المحشى في القولة
التي بعد دا والضمير في به عائد إلى
قوله ولو قال الموثق الخ اهـ معجمه
مطلبه
في الحكم بما خالفه الكتاب
او السنة والاجماع

وهو عبارة عن المعنى المتعلق بما
اضيف إليه في ظن القاضي شرعا
من حيث انه يقتضى به فاذا حكم
حنفي بموجب بيع المدبر كان
معناه الحكم ببطلان البيع ولو
قال الموثق وحكم بقضاء لا يصح
لان الشيء لا يقتضى بطلان نفسه
وبه يظهر أن الحكم بالموجب اعم
نهر (الاما) عرى عن دليل مجمع
او (خالف كتابا) لم يختلف في تأويله
السلف كترك تسمية (اوسنة
مشهورة)

بجمل متروكة التسمية عمدا جازعندهما لا عند أبي يوسف وكذا ما في الفتح عن المشتق من أن العبرة في كون
 المحل مجتهدا فيه اشتباه الدليل لاحقة الخلاف قال في الفتح ولا يخفى أن كل خلاف بيننا وبين الشافعي أو غيره
 محل اشتباه الدليل فلا يجوز نقضه بلا توقف على كونه بين الصدر الاول والذي حققه في البحر أن صاحب الهداية
 أشار الى القولين فإنه ذكر أولا عبارة القدوري وهي وإذا رفع اليه حكم حاكم امضاء الا أن يخالف الكتاب
 او السنة او الاجماع وذكر ثانيا عبارة الجامع الصغير وهي وما اختلف فيه الفقهاء فقصي به القاضي ثم جاء قاض
 آخر يرى غير ذلك امضاء فما ذكره اصحاب الفتاوى من المسائل الآتية التي لا ينفذ فيها قضاء القاضي مبني
 على عبارة القدوري لا على ما في الجامع ومن قال لا اعتبار بخلاف مالك والشافعي اعتمد قول القدوري ومن
 قال باعتبار اعمد ما في الجامع وفي الوقعات الحسامية عن الفقيه أبي الليث وبه اى بما في الجامع تأخذ لکن
 في شرح ادب القضاء أن الفتوى على ما في القدوري اه ملخصا فقد ظهر أنهم اقولان معصيان والمتون
 على ما في القدوري والاوجه ما في الجامع ولذا رجحه في الفتح كما يأتي أيضا (قوله كتحليل بلاوطه) أى
 تحليل المطلقة الثلاث بمجرد عقد المحلل بلا دخول عملا بقول سعيد بجر (قوله اوجاعا) المراد منه ما ليس
 فيه خلاف يستند الى دليل شرعى بجر (قوله لكل المتعة) أى كالتقضاء ببيعة نكاح المتعة كقوله متعيني
 بنفسك عشرة ايام فلا ينفذ بخلاف القضاء ببيعة النكاح الموقت بأيام اى بدون افظ المتعة فإنه ينفذ كما في الفتح
 وقد مناعته في النكاح ترجيح قول زفر ببيعة النكاح الموقت بالغاء التوقيت فينفذ بمؤيدا (قوله وكبيع
 أم ولد الخ) قال شمس الأئمة السرخسي هذه المسألة تنبئ على أن الاجماع المتأخر يرفع الخلاف المتقدم عند محمد
 وعندهما لا يرفع بمعنى اختلفت الصحابة في جواز بيعها ثم اجمع المتأخرون على عدمه فكان القضاء به على خلاف
 الاجماع عند محمد فيسقطه القاضي الثاني وعندهما ما لم يرفع خلاف الصحابة وقع في محل اجتهاد فلا ينفذه
 الثاني لكن قال القاسمي ابو زيد في التوقييم ان محمد اروى عنهم جميعا أن القضاء ببيعها لا يجوز فتح وذكر
 في التحرير أن الاظهر من الروايات انه لا ينفذ عندهم جميعا لكن ذكر أيضا عن الجامع انه يتوقف على قضاء قاض
 آخر لان الاجماع المسبوق بخلاف مختلف في كونه اجماعا فبعضه شبهة كغير الواحد فكذا في متعلقه وهو ذلك
 الحكم المجمع عليه وقد مناعنا الكلام على ذلك في باب الاستبلاذ (قوله ومن ذلك ما لو قضى بشاهد ويمين)
 مقتضاه انه لا ينفذ واذا رفع الى قاض آخر ابطاله مع انه قال في الفتح فلو قضى بشاهد ويمين لا ينفذ ويتوقف
 على امضاء قاض آخر ذكره في اقصية الجامع وفي بعض المواضع ينفذ مطلقا اه وفي ط عن الهندية
 ذكر في كتاب الاستحسان انه ينفذ على قول الامام لا على قول الثاني اه (قوله لمخالفته الخ) الاولى
 ذكره عقب المسألة الثانية ليعكون عليه للمسألتين (قوله المينة على من ادعى) كذا في البحر وفي الفتح
 على المدعى (قوله اوبقصاص الخ) أى اذا قضى القاضي بالتقصاص بيمين المدعى أن فلا ناقله وهنالك لو
 من عداوة ظاهرة كما هو قول مالك لا ينفذ لمخالفته السنة المشهورة المينة على المدعى واليمين على من انكر
 وتماه في الفتح (قوله اوببيعة نكاح المتعة أو الموقت) لعل الصواب لا الموقت بلا النافقة لما قد مناه
 قريبا عن الفتح من نفاذ القضاء ببيعة الموقت ونقل ط مثله عن الهندية ولم أر من ذكر عدم نفاذه (قوله
 اوببيعة بيع معتق البعض) في الهندية عن الظهيرية رجل اعتق نصف عبده او كان العبد بين اثنين اعتقه
 احدهما وهو عسر وقضى القاضي للآخر في بيع نصيبه فباع ثم اختصما الى قاض آخر لا يرى ذلك
 ذكر الخصاص أن القاضي يطل البيع والقضاء وحكي شمس الأئمة الحلواني عن المشايخ أن ما ذكره الخصاص
 ليس فيه شيء عن اصحابنا ولا قول الخصاص لقنا انه ينفذ قضاؤه لانه قضاء في فصل مجتهد فيه اه ط (قوله
 اوبسقوط الدين الخ) أى كما قال بعضهم اذا لم يخاصم ثلاث سنين وهو في المصر بطل حقه فلا ينفذ القضاء به
 لانه قول مهجور فاذا رفع الى آخر ابطاله وجعل المدعى على حقه كما في الخاتمة (قوله اوببيعة طلاق الدور وبشاء
 النكاح) أى صحة التعليق في طلاق الدور لا صحة نفس الطلاق فاذا قال ان طلقك فانت طالق قبله ثلاثا
 فان القليلة تلف وتطلق ثلاثا لان صحة تعليق الثلاث تؤدى الى ابطاله فلو قضى قاض ببيعة التعليق وبطلان
 الطلاق وابقاء النكاح لا ينفذ (قوله في بابه) اى في أول كتاب الطلاق وأوضحنا الكلام عليه هناك فافهم
 (قوله وقضاء عبد) استشكل بأن العبد يصلح شاهدا عند مالك وشرع فيصلح قاضيا فاذا اتصل به امضاء قاض

تحليل بلاوطه لمخالفته حديث
 العسيلة المشهور (اوجاعا) لكل
 المتعة لاجماع الصحابة على فساده
 وكبيع أم ولد على الاظهر وقبل
 ينفذ على الاصح (و) من ذلك
 ما لو قضى بشاهد ويمين المدعى
 لمخالفته للعديد المشهور البينة
 على من ادعى واليمين على من انكر
 (اوبقصاص بيمين الولي واحدا
 من اهل المحلة اوببيعة نكاح
 المتعة أو الموقت اوببيعة بيع
 معتق البعض اوبسقوط الدين
 بضي سنين اوببيعة طلاق
 الدور وبشاء النكاح) كما مر في بابه
 (وقضاء عبد

آخر ينبغي أن ينفذ كما في المهدود في القذف ط عن الهندية (قوله مطلقا) أي سواء قضى على حر أو عبد بالغ أو صبي مسلم أو كافر اه ح (قوله ابدا) محل ذكره بعد قوله لا ينفذ كما في عبارة الغرر (قوله وعدت منها في الاشياء أيضا وأربعين) تقدم الكلام عليها آخر كتاب الوقف فراجع (قوله وذكر في الدرر لما ينفذ سبع صور) حيث قال فان امضى قضاء من حد في قذف وتاب او قضاء الاعى او قضاء امرأة بجدة أو قود أو قضاء قاض لامرأته أو قاض بشهادة المحدود والتاب وبشهادة الاعى وقاض لامرأة بشهادة زوجها وقاض بجدة أو قود بشهادتها نفذ حتى لو أبطله ثلث بنفسه ثالث لان الاجتهاد الاول كالثاني والاول تأيد بانصال القضاء فلا ينقض باجتهاد لم يتأيد به لانه دون اه قلت وفي هذه العبارة من الخفاء ما لا يخفى لان القضاء في هذه السبع لا ينفذ ما لم يمضه قاض آخر لان المجتهدين في نفس القضاء لا المقضى به فهو القسم الثالث من الاقسام الثلاثة التي ذكرناها عند قول الشارح لو مجتهد افيها فقول الدرر نفذ أي امضاء القاضي الثاني قضاء القاضي الاول المحدود في قذف الخ وقوله حتى لو أبطله ثلث الخ صوابه حتى لو أبطله ثالث لم يطل فتنبه لذلك فاني لم أر من نبه عليه لكن ما ذكرنا من انه لا ينفذ قضاء الاول موافق لما في الزيلعي وهو ظاهر في الاربعة الاول دون الثلاثة الاخيرة بل هو نافذ فيها فيصح أن يقال فيها حتى لو أبطله ثلث نفذ الثالث قضاء الاول لانه وقع نافذ اقل بصر ابطال الثاني له وهذا هو الموافق لما قدمناه في بيان الاقسام الثلاثة ويوضحه ما في الحاشية والبرازية وغيرهما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه ورفع الى قاض آخر لا يراه له ابطاله واذا رفع الى من يراه ونفذه ثم رفع الى ثالث لا يرى ذلك ليس له ابطاله فلو كان القاضي هو المحدود في قذف فرفع حكمه الى قاض آخر لا يرى جوازه ابطاله الثاني وكذا الوقضى لامرأته بشهادة رجلين لا يجوز فلورفع الى آخر لا يراه جازله ابطاله لانه كما لا يصلح شاهدا لامرأته لا يصلح قاضيا لها فان رفع القضاء الاول الى من يرى جوازه فأما قضاء ثم رفع القضاء الثاني الى ثالث لا يرى جوازه امضى الثالث امضاء الثاني ولا يطلعه وكذا قضاء الاعى وكذا قضاء المرأة في حد أو قصاص وفيها أيضا لوقضى بشهادة محدود في قذف وهو يراه فرفع الى من لا يراه لا يطلعه وكذا الوقضى بشهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص اه والحاصل أن الخلاف اذا كان بعد القضاء بأن كان المجتهد فيه نفس القضاء الاول لا ينفذ ما لم ينفذه قاض ثان فيكون القضاء الثاني هو النافذ فاذا رفع الى ثالث وجب عليه تنفيذه ولا يصح ابطاله اياه بخلاف ما اذا كان المجتهد فيه نفس المقضى به قبل القضاء فان القضاء به نافذ بدون تنفيذ واذ رفع الى آخر نفذه وان لم يكن مذهبه وهذا ما مر في قوله واذ رفع اليه حكم قاض آخر نفذه وبخلاف ما خالف الدليل فانه لا ينفذ وان نفذه الف قاض كما قاله الزيلعي وهذا ما مر في قوله الا ما خالف كتابا او سنة مشهورة واجماعا وبه تمت الاقسام الثلاثة فافهم واعتنم تحرير هذا المقام (قوله وسيجيء متنا) أي في باب كتاب القاضي الى القاضي ح (قوله خلافا لما ذكره المصنف شرعا) حيث عد هذه الصورة من جملة ما لا ينفذ لخالفته الدليل لكن نقل ط عن الهندية حكاية قولين (قوله والفرق الخ) هذه تفرقة عرفية والافتقار تعالى وما اختلف فيه الا الذين اتوه وما اختلف الذين اتوا كتاب الامن بعد ما جاءتهم البينة ولا دليل لهم والمراد أنه خلاف لا دليل له بالنظر للخصالف والافالقائل اعتمد دليلان ثم مسائل الخلاف التي لا ينفذها هي ما تقدمت في قوله الا ما خالف كتابا الخ ط (قوله الاصح نعم) وقيل انما يعتبر الخلاف في الصدر الاول قال في الفتح وعندى أن هذا لا يقول عليه فان صح أن مالكا وأبا حنيفة والشافعي مجتهدون فلا شك في كون محل اجتهاديا والافلا ولا شك انهم اهل اجتهاد ورفعة وبؤيده ما في الذخيرة خالع الاب الصغيرة على صداقها ورآه خير الهاصح عند مالك وبررى الزوج عنه فلو قضى به قاض نفذ وسئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة عن ابى الصغيرة تزوجها من صغير وقبل ابوه وكبر الصغيران وبينهما غيبة منقطعة وقد كان التزوج بشهادة الفسقة قال نعم اه ط قلت والمسألة الثانية لم ارها في الشافعي المذهب لبطل هذا النكاح بسبب انه كان بشهادة الفسقة قال نعم اه ط قلت والمسألة الثانية لم ارها في الفتح بل ذكر مسألة غيرها وذكر عبارته في البحر (قوله يوم الموت لا يدخل تحت القضاء) أي لا يقضى به قصد بان تنازع الخصمان في يوم موت آخر أنه كان في يوم كذا بخلاف ما اذا كان المقصود غيره كتقديم مالك احدهما ولذا قال في البرازية فان ادعى الميراث وكل منهما يقول هذا الى ورثته من ابى ان في ثالث ولم يؤثر خاوا وارتخا تاريخا واحدا فأنصافا وان احدهما سبق فهو له عند الامامين وليس فيه القول بدخول يوم الموت تحت القضاء لان

وصي مطلقا وقضاء (كافر على مسلم ابد ونحو ذلك) كالتفريق بين الزوجين بشهادة المرزعة (لا ينفذ) في الكل وعدت منها في الاشياء أيضا وأربعين وذكر في الدرر لما ينفذ سبع صور منها الوقفت المرأة بجدة وقود وسيجيء متنا خلافا لما ذكره المصنف شرعا والاصل أن القضاء يصح في موضع الاختلاف لا الخلاف والفرق أن الاول دليل لا الثاني وهل اختلاف الشافعي معتبر الاصح نعم صدر الشريعة (يوم الموت لا يدخل تحت القضاء بخلاف يوم القتل)

مطلبه
يوم الموت لا يدخل تحت القضاء

التزاع وقع في تقديم الملك قصدا اه وفيما ادعى على آخر ضيعة بأنها كانت لفلان وورثتها منه اخته فلانة فماتت
 وأنا وارثها وبرهن نسع ولو برهن المطلوب أن فلانة ماتت قبل فلان يعني مورثها صح الدفع وفيه نظر لما تقر بأن
 زمان الموت لا يدخل تحت القضاء قبل التزاع لم يقع في الموت المجرد فصار كالورثة تنازعوا في تقديم موت المورث
 من المورث الآخر قبله وبعده كابن الابن مع الابن اذا تنازعوا في تقديم موت ابيه قبل الجد أو بعده اه (قوله
 فلو برهن على موت ابيه) أي بأن ادعى شيئا لايه وبرهن أن اياه مات وترك ميراثا وانه مات يوم كذا بيري عن
 شرح ادب القضاء (قوله قضى بالنكاح) أي فيجعل لها الميراث والصدوق والميراث مع الابن لان يوم الموت لا يدخل
 تحت القضاء لانه لا يتعلق به حكم لان الميراث لا يستحق بالموت بل بسبب سابق على الموت والنكاح سبب سابق
 واذا لم يدخل يوم الموت تحت القضاء جعل وجود ذلك التاريخ وعدمه سواء ولو عدم تقبل البينتان جميعا
 ويقضى بحق كل واحد منهما لان العمل بهما يمكن فكذا هنا اه بيري عن شرح ادب القضاء وفيه عن الحاشية
 ويقضى لها القاضى بالمهر والميراث سواء قضى القاضى بينة الابن او لا لان القضاء بينة الابن بموت الاب
 لا بوقت موته لان حكم الموت لا يتعلق بوقت الموت بل في اى وقت يموت يكون ماله لورثته فصار كمن الابن
 اقام البينة على موت الاب ولم يذكروا الوقت وذلك لا يمنع قبول بينة المرأة اه (تنبيه) ذكر الخبير الرملى
 في حاشية البحر من باب دعوى الرجلين اذا كان الموت مستقيضا علم به كل كبير وصغير وعالم وجاهل لا يقضى
 للنصم ولا يكون بطريق أن القاضى قبل البينة على ذلك الموت بل بطريق التيقن بالكذب المدعى وارجع الى
 الخاتمة من كتاب الشهادة في الفصل الثامن عشر يظهر لك صحة ما قلته اه وبأق ما يؤيده (قوله لا تقبل) قال
 في الاجناس وفرق محمد بينهما بأن القتل يتعلق به حق لازم والموت ليس فيه حق لازم وبيانه أن القتل ظالم يحل
 عن قصاص او دية وفي قبول بينة المرأة على النكاح في زمان متأخر اسقاط اصل القتل لا امتناع أن يكون مقتولا
 في زمان ثم يقي حيا فيتزوج فكان ثبوت القتل يتضمن حقا لازما فالما تضمنت بينة المرأة اسقاط هذا الحق لم يعتد بها
 ولا كذلك بينة الابن على الموت لان المرأة ينسأ لا تضمن اسقاط حق الابن لان الابن يرث مع المرأة كما يرث
 اذا انفرد فلم تتعارض البينتان في الارث بين اسقاطه واثباته فذلك لم يمنع قبول بينتها اه وفي البرازية
 وكذا لو برهن الوارث انه قتل مورثه فبرهن المدعى عليه انه قتل فلان قبل هذا اليوم بزمان يكون دفعا لدخوله
 تحت القضاء اه بيري (قوله وكذا جميع العقود) كالبيع والهبة والنكاح فانها كالقتل تدخل تحت
 القضاء فلو برهن انه باعه كذا يوم كذا وبرهن آخر انه باعه بعد ذلك لم تقبل ولو برهن أنه باعه قبله يكون دفعا
 وفي الوالدية ولو اقامت امرأة البينة انه تزوجها يوم النحر بمكة فتقضى بشهودها ثم اقامت اخرى بينة انه
 تزوجها يوم النحر بخراسان لا تقبل بينتها لان النكاح يدخل تحت القضاء فاعتبر ذلك التاريخ (قوله
 الا في مسألة الزوجة الخ) أي فان يوم القتل لا يدخل فيها تحت القضاء وصورتها كما في البحر عن الظهيرية ادعى
 على رجل انه قتل اياه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارثه لا وارث له سواء اقام البينة على ذلك بغايات
 امرأة ومعه اولاد واقامت البينة أن والدها تزوجها منذ خمسة عشر سنة وأن هذا اولده منها ووارثه مع ابنه
 هذا قال ابو حنيفة أستحسن في هذا أن اجيز بينة المرأة وأثبت نسب الولد ولا يبطل بينة الابن على القتل وكان
 هذا الاستحسان للاحتياط في امر النسب بدليل انها لو اقامت البينة على النكاح ولم تأت بالولد فالبينة بينة
 الابن وله الميراث دون المرأة وهذا قول ابي يوسف ومحمد اه لكن قوله ولا يبطل بينة الابن على القتل يناقش في دعوى
 الاستثناء وعن هذا قال الخبير الرملى في حاشية البحر في اول باب دعوى الرجلين الظاهر أن حرف النفي زائد
 ولم يذكروا في التنازع حيث قال وابطل بينة الابن على القتل والقياس أن يقضى بينة القتل اه
 قلت ويستثنى أيضا مسألة اخرى ذكرها في دعوى البحر عن خزانة الاكل برهن أنه قتل ابي منذ سنة وبرهن
 المشهود عليه أن اياه صلى بالناس الجمعة الماضية قال ابو حنيفة لاخذ بالاحداث اولى اذا كان شيئا مشهورا
 اه قال الرملى وهذا يقيد به ما مضى أيضا وهو قيد لازم لا بد منه حتى لو اشتهر موت رجل عند الناس منذ
 عشرين سنة فادعى رجل انه اشتري منه داره منذ سنة لا يقبل ثم رأيت ما يشهد به صريحيا في التنازع حيث
 في الفصل الثامن في التنازع لو ادعى المشهود عليه أن الشهود محمد ودون في قذف من قاضى بلاد كذا فأقام
 الشهود أن القاضى مات في سنة كذا لا يقضى به اذا كان موت القاضى قبل تاريخ شهود المدعى عليه

فلو برهن على موت ابيه في يوم
 كذا ثم برهنت امرأة أن الميت
 نكحها بعد ذلك قضى بالنكاح ولو
 برهن على قتله فيه فبرهنت أن
 المقتول نكحها بعده لا تقبل وكذا
 جميع العقود والمداينات الا في
 مسألة الزوجة التي معها اولاد فانه
 تقبل بينتها بتاريخ مناقض لما قضى
 القاضى به من يوم القتل اشبهاء

قوله منذ خمسة عشر سنة هكذا
 بخطه والاصوب خمس عشرة سنة
 كما هو مقتضى القاعدة اه معجمه

مستقيضا اه مختصرا فراجع ان شئت اه (قوله من الاول) وهو أن يوم الموت لا يدخل تحت
القضاء (قوله ادعياء ميراثنا الخ) قدمناه عن البرازية (قوله برهن الوكيل) أي بتبض المال جامع
الفصولين (قوله صح الدفع) أي اذا برهن المطالب على الموت لانه ينزل به الوكيل فالحكم بالموت هنا
للاذاته بل لاجل العزل (قوله من ابيه) أي ابي ذى البذ (قوله لم تسمع) هو الصواب لان يوم الموت
لا يدخل تحت القضاء اه قنية من باب دفع الدعاوى قلت ووجهه انه قضاء بيوم الموت قصد الان ما تضمنه
وهو عدم الشراء لاتصح البيعة عليه لانه نفي فتعوض قضاء بالموت فلا يصح (قوله وقبل تسمع) وعليه فهي من
المستثنيات كما في البحر (قوله وسر الخ) مرتبط بالتميز والمراد بيان وجه الفرق ولما كان خفيا عبر عنه بالسرية
(قوله من حيث انه موت) أما اذا كان المقصود من ذكره غيره مما تنقام عليه البيعة فيكون هو محل
النزاع فمدخل تحت القضاء كسألة دعوى الميراث فان المقصود من تاريخ الموت تقدم الملك وكسألة دعوى
الوكالة فان المقصود منه انزال الوكيل (قوله فانه من حيث هو محل للنزاع) قدمناه وجهه في عبارة الاجناس
(قوله وينفذ القضاء بشهادة الزور) قديم لان لوطهر اليهود عبدا او كفارا أو محدودين في قذف لم ينفذ
اجماعا لانها ليست بحجة اصلا بخلاف الفساق على ما عرف ولا مكان الوقوف عليهم فلم تكن شهادتهم حجة
بحر ثم قال وفي القضية ادعى عليه جارية انه اشتراها بكذا فأنكر فخلف فذكر قضي عليه بالنكول تحمل الجارية
للمدعى ديانته وقضاء كما في شهادة الزور اه فعلى هذا القضاء بالنكول كلقضاء بشهادة الزور اه (قوله
ظاهر او باطنا) المراد بالنفاذ ظاهر ان يسم القاضي المرأة الى الرجل ويقول سلى نفسك اليه فانه زوجك ويقضى
بالنفقة والقسم وبالنفاذ باطنا أن يحمل له وطؤها ويحمل لها الحمل (قوله ط) (قوله
حيث كان المحل قابلا الخ) شرطان للنفاذ ويأتي في كلام الشارح محترهما (قوله في العقود) اطلقها
فشمعل عقود التبرعات قالوا وفي الهبة والصدقة روايتان وكذا في البيع بأقل من قيمته في رواية لا ينفذ باطنا
لان القاضي لا يملك انشاء التبرعات في ملك الغير والبيع بأقل تبرع من وجهه بحر (قوله كبيع ونكاح)
فلوقضى ببيع امة بشهادة زور حل المنكر وطؤها وكذا الوادعى على امرأة نكاحا وهي جاحدة أو بالعكس
وقضى بالنكاح كذلك حل للمدعى الوطء ولها التمكن عنده بحر (قوله والفسوخ) ارادها ما يرفع حكم
العقد فشمعل الطلاق ومن فروعهما ادعت انه طلقها ثلاثا وهو ينكر وأقامت بينة زور فقضى بالفرقة فترجعت
بأنه بعد العدة حل له وطؤها عند الله تعالى وان علم بحقيقة الحال وحل لاحد الشاهدين أن يترجعا
ويطأها ولا يحمل للآول وطؤها ولا يحمل لها تمكينه بحر (قوله لقول على الخ) قال محمد رحمه الله تعالى
في الاصل بلغنا عن علي كرم الله وجهه أن رجلا أقام عنده بينة على امرأة انه تزوجها فأنكرت فقضى له بالمرأة
فقال انه لم يترجعي فأما اذا قضيت على تجدد نكاحي فقال لا أجدد نكاحك الشاهدان زوجا له قال وبهذا
نأخذ فلوم ينعقد النكاح بينهما باطنا بالقضاء لما امتنع من تجديد العقد عند طلبه اورغبة الزوج فيها وقد كان في
ذلك تحصيلها من الرضى وصيانة مائه اه من رسالة العلامة قاسم الموافقة في هذه المسألة وقوله وبهذا أنا خذ دليل
لما حكاه الطحاوي من أن قول محمد كقول ابي حنيفة (قوله ظاهر فقط) أي ينفذ ظاهرا لا باطنا لان شهادة
الزور حجة ظاهر الا باطنا فينفذ القضاء كذلك لان القضاء ينفذ بقدر الحجة درر (قوله وعليه الفتوى) نقله أيضا
في القهستاني عن الحقائق وفي البحر عن ابي الليث لكن قال وفي الفتح من النكاح وقول ابي حنيفة هو الوجه
اه قلت وقد حقق العلامة قاسم في رسالته قول الامام بما لا مزيد عليه ثم اورده عليه اشكالا وأجاب عنه وعليه
المتون (قوله بخلاف الاملاك المرسله) وهي التي لم يذكر لها سبب معين فانهم اجمعوا انه ينفذ فيها ظاهر الا باطنا
لان الملك لا بد له من سبب وليس بعض الاسباب بأولى من البعض لتزاحمها فلا يمكن اثبات السبب سابقا على
القضاء بطريق الاقتضاء وفي النكاح والشراء تقدم النكاح والشراء تعجزا للقضاء درر قال في البحر ولو حذف
الاملاك لكان أولى لشمعل ما اذا شهدوا بزور بدني لم يمينوا سببه فانه لا ينفذ وفي حكم المرسله الارث كما يأتي
وظاهر اقتضاه عليها انه لا ينفذ باطنا في النسب اجماعا كما في المحيط عن بعض المشايخ ونص الخصاص على انه ينفذ
عند ابي حنيفة فقهه روايتان عنه والشهادة بعقوبة الامة كالشهادة بطلاق المرأة وينبغي أن تكون بالوقت
كالعقوبة ولم أر نقل في الشهادة بأن الوقف ملك أو بتزوير شرائط الوقف أو أن الواقف اخرج فلانا وأدخل فلانا

مطلب
في القضاء بشهادة الزور

واستثنى محشوها من الاول
مسائل منها ادعياء ميراثنا
فلا تسبقهما تاريخا برهن الوكيل
على وكالته وحكم بها فادعى
المطوب موت الطالب صح الدفع
برهن انه شراء من ابيه منذ سنة
وبرهن ذواليد على موته منذ سنتين
لم تسمع وقبل تسمع وسرته ان القضاء
بالبيعة عبارة عن رفع النزاع
والموت من حيث انه موت ليس
محل للنزاع ليرتفع باثباته بخلاف
القتل فانه من حيث هو محل للنزاع
كلا يخفى (وينفذ القضاء بشهادة
الزور ظاهرا وباطنا) حيث كان
المحل قابلا والقاضي غير عالم
بزورهم (في العقود) كبيع ونكاح
(والفسوخ) كاقالة وطلاق
لقول على رضي الله تعالى عنه
لثلاث المرأة شاهد الزوج جالسا
وزفر والثلاثة ظاهرا فقط وعليه
الفتوى شريلاية عن البرهان
(بخلاف الاملاك المرسله) أي
المطلقة عن ذكر سبب الملك

فظاهر فقط اجماعا تراجم الاسباب
حتى لو ذكر اسما معيناً فعلى الخلاف
ان كان سبباً يمكن انشاؤه والا لا ينفذ
اتفاقا كالارث وكما لو كانت المرأة
محترمة بنحو عدة اوردت وكما لو علم
القاضي بكذب الشهود حيث
لا ينفذ أصلاً كالقضاء باليمين
الكاذبة زيلهي ونكاح الفتح
(قضى في مجتهده فيه بخلاف رأيه)
اي مذهبه مجمع وابن كمال (لا ينفذ
مطلقاً) ناسباً او عامداً عندهما
والأئمة الثلاثة (وبه يفتي) مجمع
ووقاية وملتي وقيل بالنفاذ يفتي

مطلب
مهم المقتضى له او عليه يتبع رأى
القاضي وان خالف رأيه

مطلب
في قضاء القاضي بغير مذهبه

مطلب
حكم الحنفى بمذهب ابي يوسف
او محمد حكم بمذهبه

قوله قد اقسام هكذا بخطه وصوابه
اسقاط قد ليصح الوزن كما لا يخفى
اه محصيه

زور اذا انفصل به القضاء وظاهر الهداية ان ما عدا الاملاك المرسلية ينفذ باطنا واذ قلنا بان الوقف من قبيل
الاسقاط فهو كالطلاق والعناق اه ملخصاً (قوله فظاهر فقط اجماعاً) فلا يحل للمقتضى له الوطء والاكل
واللبس وحل للمقتضى عليه لـ كن يفعل ذلك سرّاً والافسقه الناس بجر (قوله ان كان سبباً يمكن انشاؤه)
كالبيع والنكاح والاجارة (قوله كالارث) فانه وان كان ملكاً بسبب لكنه لا يمكن انشاؤه فلا ينفذ القضاء
بالشهود زوراً فيه باطنا اتفاقاً بجر قال وسيأتي الاختلاف في باب اختلاف الشاهدين في انه مطلق او بسبب
والمشهور الاول واختار في الكنز الثاني (قوله وكما لو كانت المرأة محترمة الخ) هذا محترق قوله حيث كان المحل
قابلاً اه ح فاذا ادعى انها زوجته وأثبت ذلك بشهادة الزور وهو يعلم انها محترمة عليه بكونها منكوبة
الغيراً ومعتدته او بكونها مرتدة فانه لا ينفذ باطنا اتفاقاً لانه وان كان الملك بسبب لكن لا يمكن انشاؤه وأما
ظاهراً فلا شك في نفاذه كسائر الاحكام بشهادة الزور في غير العقود والفسوخ وليس المراد بنفاذه ظاهراً حل
الوطء له وحل تمكينهما منه بل امر القاضي لها به أما الحل فهو فرع نفاذه باطناً وبما قرناه ظهر أنه كالارث
فافهم (قوله وكما لو علم القاضي الخ) محترق قوله والقاضي غير عالم بزورهم واطاهاً أنه هنا لا ينفذ ظاهراً كما
لا ينفذ باطناً لعدم شرط القضاء وهو الشهادة الصادقة في زعم القاضي تأمل (قوله كالقضاء باليمين الكاذبة)
محترق قول المتن بشهادة قالوا لو اذنت أن زوجها ابان بثلاث فأنكر فخلقه القاضي فخلت المرأة تعلم أن الأمر
كما قالت لا يسعها المقام معه ولأن تأخذ من ميراثه شيئاً وهذا لا يشك اذا كان ثلاثاً بالطلاق الحلية للانشاء
قبل زوج آخر وفيما دون الثلاث مشكل لانه يقبل الانشاء واجيب بأنه انما ثبت اذا قضى القاضي بالنكاح
وهنا يقضى به لاعترا فها به وانما ادعت الفرقة زيلهي وفي الخلاصة ولا يحل وطؤها اجماعاً بجر قالت
واظاهاً أن عدم النفاذ هنا في الباطن فقط تأمل (تنبيه) اشار المصنف الى أن قضاء القاضي يحل ما كان
حراماً في معتقد المقتضى له ولذا قال في الوولو الحلية ولو قال لها انت طالق البتة تنفصها الى قاض يراها رجعية
بعد الدخول فتسنى بكونها رجعية والزواج يرى انها بائنة او ثلاث فانه يتبع رأى القاضي عند محمد فيحل له
المقام معها وقيل انه قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف لا يحل وان رفع الى قاض آخر لا ينقضه وان كان
خلاف رأيه وهذا اذا قضى له فان قضى عليه بالبينونة أو الثلاث والزواج لا يراه يتبع رأى القاضي اجماعاً وهذا
كله اذا كان الزوج له رأى واجتهاد فلو عاتبنا تبع رأى القاضي سواء قضى له أو عليه هذا اذا قضى أما اذا افتى
له فهو على الاختلاف السابق لأن قول المفتي في حق الجاهل بمنزلة رأيه واجتهاده اه بجر قالت وقوله فلو
عاتبنا المراد به غير المجتهد بدليل المقابلة فيشمل العالم والجاهل تأمل قال في الفتح والوجه عندي قول محمد لان
اتصال القضاء بالاجتهاد الكائن للقاضي يرجعه على اجتهاد الزوج والاخذ بالراجح متعين وكونه لا يراه حالاً
انما يمنع من قربان قبل القضاء ما بعده وبعد نفاذه باطناً فلا اه (قوله قضى في مجتهده فيه) أى في امر
يسوغ الاجتهاد فيه بأن لم يكن مخالفاً لدليل كما ترى بيانه وقوله بخلاف رأيه متعلق بقضى وحاصل هذه المسألة
انه يشترط لصحة القضاء أن يكون موافقاً لرأيه اي مذهبه مجتهداً كان او مقلداً فلو قضى بخلافه لا ينفذ لـ كن
في البدائع انه اذا كان مجتهداً ينبغي أن يصح ويحصل على انه اجتهد فأذا اجتهد الى مذهب الغير وبؤيده
ما قدمناه عن رسالة العلامة فاسم مستدل بما في السير الكبير فراجع به يندفع تعجب صاحب البحر من صاحب
البدائع واعلم أن هذه المسألة غير مسألة اشتراط كون القاضي عالماً بالخلاف كما بهنأ عليه سابقاً (قوله
اي مذهبه) اي اصل المذهب كالحنفى اذا حكم على مذهب الشافعى او نحوه او بالعكس وأما اذا حكم
الحنفى بمذهب ابي يوسف او محمد او نحوه ما من اصحاب الامام فليس حكماً بخلاف رأيه درر اي لأن
اصحاب الامام ما قالوا بقول الاقدال به الامام كما اوضح ذلك في شرح منظومتي في رسم المفتي عند قولي فيها
واعلم بأن عن ابي حنيفة * جاءت روايات غدت منيفه
اختار منها بعضهما والباقي * يختار منه سائر الرافق
فلم يكن لغيره جواب * كما عليه قد أقسم الاصحاب
(قوله وابن كمال) قال في شرحه لم يقل بخلاف رأيه لايامه أن يكون الكلام في المجتهد خاصة وليس كذلك
(قوله لا ينفذ مطلقاً الخ) قال في الفتح لو قضى في المجتهد فيه ناسباً بالمذهب مخالفاً لرأيه نفذ عند ابي حنيفة

ورواية واحدة وان كان عامدا فغير روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين اى وجهى النسيان والعمد والفتوى على قولهما وذكر في الفتاوى الصغرى أن الفتوى على قوله فقد اختلف في الفتوى والوجه في هذا الزمان أن يفتى بقوله رمالان التاركة لمذهبه عمدا لا بفعله الا لهوى باطل لا لقصد جليل وأما الناسي فلأن المقلد ما قلده الا ليحكم بمذهبه لا بمذهب غيره هذا كله في القاضى المجتهد فأما المقلد فأنما ولاه ليحكم بمذهب ابي حنيفة فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم اه قال في الشريعة لبلالية عن البرهان وهذا صريح الحق الذى بعض عليه بالنواخذ اه وقال في الترواى في البحر أن المقلد اذا اقتضى بمذهب غيره او برواية ضعيفة او بقول ضعيف نفذ وأقوى ما تمسك به ما في البرازية اذ لم يكن القاضى مجتهدا وقضى بالفتوى على خلاف مذهبه نفذ وليس لغيره نقضه وله نقضه كذا عن محمد وقال الشافعى ليس له نقضه اه وما في الفتح يجب أن يقول عليه في المذهب وما في البرازية محمول على رواية عنهم ما ذكروا من الأمر أن هذا منزل منزلة الناسي لمذهبه وقدمت عنهم ما في المجتهد أنه لا ينفذ فالمقلد أولى اه ما في الترواى بآق قريما ما يؤيده (قوله من ليس مجتهدا) وكذا المجتهد كما مر في كلام الفتح (قوله لا ينفذ اتفاقا) هذا مبنى على احدى الروايتين عن الامام في العامد أما على رواية النفاذ فلا تصح حكاية الاتفاق (قوله لكونه معزولا عنه) أى عن غير ما قيده قال الشريعة لبلالية في شرح الوهبانية محل الخلاف فيما اذا لم يقيد عليه السلطان القضاء بصحيح مذهبهم والا فلا خلاف في عدم صحة حكمهم بخلافه لكونه معزولا عنه اه ح قلت وتبيد السلطان له بذلك غير قيد لما قاله العلامة قاسم في تصحيحه من أن الحكم والفتوى بما هو مرجوح خلاف الاجماع اه وقال العلامة قاسم في فتاواه وليس للقاضى المقد أن يحكم بالضعيف لانه ليس من اهل الترجيح فلا يعدل عن الصحيح الا لقصد غير جليل ولو حكم لا ينفذ لان قضاءه قضاء بغير الحق لان الحق هو الصحيح وما وقع من أن القول بالضعيف يتقوى بالقضاء المراد به قضاء المجتهد كما بين في موضعه اه وقال ابن الغرس وأما المقلد المفض فلا يقضى الاجماع عليه العمل والفتوى اه وقال صاحب البحر في بعض رسائله أما القاضى المقلد فليس له الحكم الا بالصحيح المقتضى به في مذهبه ولا ينفذ قضاؤه بالقول بالضعيف اه ومثله ما قدمه الشارح اقل كتاب القضاء وقال وهو المختار للفتوى كما بسطه المصنف في فتاويه وغيره وكذا ما نقله بعد اسطر عن الملتقط (قوله وقد غيرت بيت الوهبانية) وهو

ولو حكم القاضى بحكم مخالف * مقلده ماصح ان كان يذكر

وبعضهم ان كان سهوا اجازة * عن الصدر لاجل صاحبيه يصدر

وقد افاد كلام الوهبانية الخلاف فيما اذا قضى به ساهيا اى ناسيا مذهبهم وأنه لا خلاف فيما اذا كان ذا كرا وهذا على احدى الروايتين عن الامام كما علمت ولما كان المعتقد المقتضى به ما ذكره المصنف في المتن من عدم النفاذ أصلا أى ذا كرا او ناسيا غير الشارح عبارة النظم جاز ما بما هو المعتقد فافهم لكن الاولى كما قال الساجحاني تغير الشطر الثاني هكذا لمعتقد في رأيه فهو مهدر (قوله قلت وأما الامير الخ) الذى رأيت في سير التارخانية قال محمد واذا امر الامير العسكر بشئ كان على العسكر أن يطيعوه الا أن يكون المأمور به معصية اه فقول الشارح نفذ أمره بمعنى وجب امتثاله تأمل وقد منسأ أن السلطان لو حكم بين اثنين فالصحيح نفاذه وفي البحر اذا كان القضاء من الاصل ومات القاضى ليس للامير أن ينصب قاضيا وان ولى عشرها وخرابها وان حكم الامير لم يجز حكمه الخ وفي الاشياء قضاء الامير جائز مع وجود قاضى البلد الا أن يكون القاضى مولى من الخليفة كذا في الملتقط اه والحاصل أن السلطان اذا نصب في البلدة اميرا وفوض اليه امر الدين والدينا صح قضاؤه وأما اذا نصب معه قاضيا فلا لانه جعل الاحكام الشرعية للقاضى لا للامير وهذا هو الواقع في زماننا ولذا قال في البحر اقل كتاب القضاء سئل عن تولية الباشا بالقاهرة قاضيا ليحكم في حادثة خاصة مع وجود قاضى المولى من السلطان فأجبت بعدم الصحة لانه لم يفوض اليه تقليد القضاء ولذا لو حكم بنفسه لم يصح اه (قوله كما قد مناه) أى في اول الكتاب في بحث رسم المقتضى (قوله ولا يقضى على غائب) اى بالبينة سواء كان غائبا وقت الشهادة او بعد ها وبعد التزكية وسواء كان غائبا عن المجلس او عن البلد وأما اذا اقر عند القاضى فيقضى عليه وهو غائب لان له أن يطعن في البينة دون الاقرار ولأن القضاء بالاقرار قضاء اعانة واذا انفذ القاضى اقراره سلم الى المتدعى حقه عينا كان او ديناً وعقارا الا انه في الدين يسلم اليه جنس حقه اذا وجد في يد من يكون

الوهبانية فقلت
ولو حكم القاضى بحكم مخالف
لمذهبه ماصح اصلا بسطر
قلت وأما الامير ففى صادف فعلا
مجتهدا فيه نفذ أمره كما قد مناه
عن سير التارخانية وغيرها فليحفظ
(ولا يقضى على غائب ولاله)

مطلب
الحكم والفتوى بما هو مرجوح
خلاف الاجماع

مطلب
في امر الامير وقضاؤه

مطلب
في القضاء على الغائب

مقتزبانة مال الغائب المقر ولا يبيع في ذلك العرض والعقار لان البيع قضاء على الغائب فلا يجوز بحر عن
 شرح الزبادات للعتابي لكن في الخامس من جامع الفصولين عن الخانية غاب المدعى عليه بعد ما برهن عليه او غاب
 الوكيل بعد قبول البينة قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لا يحكم بها وقال ابو يوسف يحكم وهذا
 ارفق بالناس ولو برهن على الموكل فغاب ثم حضر وكيله او على الوكيل ثم حضر موكله يقضى بتلك البينة
 وكذا يقضى على الوارث بينة قامت على مورثه (قوله ائني لا يصح) لما في الفتح من أن حضرة الخصم ليحقق
 انكاره شرط صحة الحكم بحر (قوله بل ولا ينفذ) هذه العبارة غير محترمة لان نفي الصحة يستلزم نفي النفاذ
 وايضا فالحكم صحيح وانما الخلاف في نفاذه بدون تنفيذ قاض آخر كما أفاده ح ولذا نفي في البحر كلام الكثر بعدم
 الصحة ثم قال والاولى أن يفسر بعدم النفاذ لقولهم اذا نفذ قاض آخر برأه فانه ينفذ ثم ذكر اختلاف التصحيح
 وسبأ في كلام الشارح (قوله كوكيله) اطلقه فشمع ما اذا كان وكيله في الخصومة والدعوى او وكيله
 للقضاء كما اذا اقيمت البينة عليه فوكل ليقضى عليه ثم غاب كما في القضية بحر (قوله ووصيه) أي وصي الميت
 فان الميت غائب ووصيه قائم مقامه حقيقة ويجوز عود الضمير الى الصغير المعلوم من المقام فانه في حكم الغائب
 وشمع وصي الوصي ولو قال كوكيله لكان اولى لشمع الاب والجد (قوله انما يحكم على الغائب والميت)
 ترك الوقف ويظهر لي انه يحكم على الواقف فيما يتعلق به وعلى الوقف فيما يتعلق به ساجحاني (قوله ينتصب
 خصما عن الباقيين) أي فيما للميت وعليه لئلا كان في عين فلا بد من كونها في يده فلو ادعى عينا من
 التركة على وارث ليست في يده لم تسمع وفي دعوى الدين ينتصب احدهم خصما وان لم يكن في يده شيء بحر
 وفيه من متفرقات القضاء انه ينتصب احدهم عن الباقي بشرط ثلاثة كون العين كلها في يده وأن لا تكون
 مقسومة وأن يصدق الغائب انها ارث عن الميت اه وقد من تمام الكلام على ذلك في كتاب الوقف وأفاد
 الخبير الرملي في حاشيته على جامع الفصولين أن اشتراطهم كون العين في يد المدعى عليه بشمعه مالو كان المدعى
 بعض الورثة على بعض فتسمع الدعوى بشراء الدار من المورث وهي واقعة الفتوى اه (قوله وكذا احد
 شريكي الدين) أي هو خصم عن الآخر في الارث وفاقا وكذا في غيره عندهما لا عند أبي حنيفة وقوله قياس
 وقوله ما استحسان ثم على قولهما الغائب لو صدق الحاضر ان شاء شارعه فيما قبض او اتبع المطلوب
 بنصيه جامع الفصولين ومقتضاه أن الدين للمدعى وشريكه وأما الدعوى بدین لواحد على اثنين فذكر قوله
 ما حاصله انه يقضى به عليهما عنده في رواية وفي رواية وهي قول أبي يوسف يقضى بنصفه على الحاضر ثم قال
 يحتمل أن يكون اختلاف الروايات فيه بناء على اختلاف الروايات في جواز الحكم على الغائب (قوله واجنبى)
 أي من ليس وارثا ولا وصيا وقوله بيده مال اليتيم الذي في البحر مال الميت وصورتها ما في جامع الفصولين وهب
 في مرض موته جميع ماله أو وصى به فمات ثم ادعى رجل دين على الميت قيل تسمع بيته على من بيده المال وقبل
 يجعل القاضي خصما عنه أي عن الميت ويسمع عليه بيته فظهر أن فيه اختلاف المشايخ (قوله وبعض الموقوف
 عليهم) لما في القضية وقف بين أخوين مات احدهما وبقي الوقف في يد الحي وأولاد الميت فأقام الحي بينة على
 واحد من اولاد الاخ أن الوقف بطن بعد بطن والباقي غيب والواقف واحد تقبل وينتصب خصما عن الباقي
 ثم قال وقف بين جماعة تصح الدعوى من واحد منهم او وكيله على واحد منهم او وكيله اذا كان الوقف واحدا
 وتماه في البحر (قوله أي لو الوقف ثابتا) أما اذا لم يكن ثابتا وأراد اثبات انه وقف فلا وقد منافي الوقف
 تقرير هذه المسألة بآتم وجه وذكرنا هنالك مسائل أخر ينتصب فيها البعض خصما عن غيره (قوله خرج المسخر)
 هو من ينصبه القاضي لسماع الدعوى على الغائب (قوله كاسيحي) أي قريبا أي مما لا لما يأتي من تقييده
 بغير الضرورة (قوله او حكا) أي بأن يكون قيامه عنه حكما لا مرام ففتح (قوله سببا لا محالة) أي لا تحوّل له
 عن السببية فاحترز بكونه سببا عما يكتفون شرطا وسيد كره المصنف بقوله لا محالة عما يكون سببا في حال
 دون حال وعما لا يكون سببا بالابقاء الى وقت الدعوى فما يكون سببا في حال دون حال يقبل في حق الحاضر
 دون الغائب ويثابته في مسألتين الوكيل بنقل العبد الى مولاه او بنقل المرأة الى زوجها فاذا برهن العبد انه حرره
 أو المرأة انه طلقها ثلاثا يقبل في حق قصر يد الحاضر لاني ثبوت العتق والطلاق فان المدعى هنا على الغائب
 هو العتق والطلاق ليس سببا لا محالة لما يدعى على الحاضر وهو قصر يده بانعزاله عن الوكالة لانه قد ينفذ

مطلب
 فيمن ينتصب خصما عن غيره

ي لا يصح بل ولا ينفذ على المقتضى به
 بحر (الابحضور نائبه) أي من يقوم
 مقام الغائب (حقيقة كوكيله
 ووصيه ومتولى الوقف) أفاد
 بالاستثناء أن القاضي انما يحكم
 على الغائب والميت لا على
 الوكيل والوصي فيكتب
 في السجل انه حكم على الميت وعلى
 الغائب بحضرة وكيله وبحضرة
 وصيه جامع الفصولين وأفاد
 بالكاف عدم الحصر فان احد
 الورثة كذلك ينتصب خصما عن
 الباقيين وكذا احد شريكي الدين
 واجنبى بيده مال اليتيم وبعض
 الموقوف عليهم أي لو الوقف
 ثابتا كما مر في باب (أو نائبه) شرعا
 كوصي) نصبه (القاضي) خرج
 المسخر كاسيحي (او حكا بان
 يكون ما يدعى على الغائب سببا
 لا محالة

العتق والطلاق بدون انزال وكيل بأن لا يكون هنالك وكالة أصلاً وقد تحقق موجب الانعزال بأن كان بعد
الوكالة فلا يسأل الوكيل حكماً أصلاً للطلاق والعتاق فمن حيث أنه ليس سبباً لحق الحاضر في الجلة لا يكون
الحاضر خصماً عن الغائب ومن حيث أنه قد يكون سبباً قبلنا البينة في حق الحاضر بقصر يده وانهزله وأما
ما لا يكون سبباً إلا بالبقاء إلى وقت الدعوى فلا يقبل مطلقاً وبينا في مسائل منها ما لو برهن المشتري فاسداً
على البيع من غائب حين اراد البائع فسخ البيع للفساد لا يقبل في حق الحاضر في الفسخ ولا في حق الغائب
في البيع لأن نفس البيع ليس سبباً لبطالان حق الفسخ لجواز أنه باع من الغائب ثم فسخ البيع بينهما وإن
شهدوا ببقاء البيع وقت الدعوى لا يقبل لأنه إذا لم يكن خصماً في إثبات نفس البيع لم يكن خصماً في إثبات البقاء
لأن البقاء تبع للابتداء وتماه في الفسخ وغيره (قوله فلو شري أمة) تفرع على قوله لا محالة فكان الأولى ذكره
عند قول المصنف ولو كان ما يدعى على الغائب شرطاً بأن يقول بخلاف ما لو شري أمة الخ وبخلاف ما لو كان
ما يدعى على الغائب شرطاً الخ ليكون ذلك محترزاً لقيد في محمل واحد (قوله لم يقبل) أي برهانه لا في حق
الحاضر ولا في حق الغائب لأن المدعى شيئاً الرتبة العيب على الحاضر والنكاح على الغائب والثاني ليس
سبباً للقول إلا باعتبار البقاء لجواز أن يكون تزوجها ثم طلقها وإن برهن على البقاء أي أنها امرأته
للحال لا يقبل أيضاً لأن البقاء تبع للابتداء فتح (قوله مثاله) لا حاجة إليه لا غناء الكاف عنه ٥١ ح
(قوله من فلان الغائب) زاد في الفتح وهو يملكها أي لأن مجرد الشراء لا يثبت الملك للمشتري لاحتمال كونها
لغير البائع وهو فضولي (قوله لأن الشراء من المالك) هذا هو المدعى على الغائب (قوله سبب الملكية)
أي والملكية هنا هي المدعى على الحاضر (قوله تسعاً وعشرين) قال في الفتح وفي المجتبى بعد أن علم بعلامة
شط كل من ادعى عليه حتى لا يثبت عليه إلا بالقضاء على الغائب فالقضاء على الحاضر قضاء على الغائب وتظهر
ثمرته في مسائل منها أقام بينة أن له على فلان الغائب كذا وأما هذا كفضل عنه بأمره يقضى على الغائب
والحاضر لأنها كالعامة ولو لم يقل بأمره لا يقضى على الغائب ومنها لو أقام بينة أنه كفضل بكل ماله على
فلان وأن له على فلان ألفاً كانت قبل الكفالة يقضى على الحاضر والغائب ولا يحتاج إلى دعوى الكفالة
بأمره بخلاف الأولى لأن الكفالة المطلقة لا توجب المال على الكفيل ما لم توجب له على الأصل فصار كأنه
علق الكفالة بوجوب المال على الأصل فأتى بغيره عن الغائب خصماً ومنها أن القاذق إذا قال أنا عبد لفلان
فلا حد على فأقام المقدوف بينة أن فلاناً اعتقه حد وكان قضاء على الغائب بالعتق ومنها لو قال له يا ابن الزانية
فقال القاذق أمة فلان فأقام المقدوف بينة أنها بنت فلان القرشية يحكم بالنسب ويحد ومنها لو أقام
بينة أنه ابن عم الميت فلان وأن الميت فلان بن فلان يجتمعان إلى أب واحد وأنه وارثه فحسب قضي بالميراث
والنسب على الغائب ومنها لو أقام بينة أن أبوي الميت كانا مملوكين اعتقهما ثم ولد لهما هذا الولد ومات وأنه
مولود ووارثه قضي بالولاء وكان قضاء بالولاء على الأبوين وحزبة المولودين بعد عتقهما ومنها لو قال لداث
العبد المأذون ضمنك دينك عليه أن اعتقه مولاه فأقام بينة عليه أن مولاه اعتقه بعد الضمان والعبد والمولى
غائبان يقضى بالضمين وكان قضاء بالعتق للغائب وعلى الغائب ومنها لو قال المشهود عليه الشاهد عبد فأقام
المدعى أو الشاهد بينة أن مولاه اعتقه قبل الشهادة ومنها لو ادعى شيئاً في يد رجل أنه اشتراه من فلان وأقام
بينة يقضى له بالملك والشراء من فلان ومنها ما لو قذف عبد فأقام المقدوف بينة أن مولاه كان اعتقه وادعى
كمال الحد ومنها ما لو أقام العبد المشتري بينة أن البائع كان اعتقه أو رجل آخر اعتقه وهو يملكه ومنها ما لو
قال رجل ما يبيع فلاناً فعلى فأقام الرجل بينة على الضامن أنه باع فلاناً عبده بألف ومنها ما لو أقام بينة على
رجل أنك اشتريت هذه الدار من فلان وأنا شقيعها ومنها ما لو قال رجل على ألف فأقضها فأقام المأمور بينة
أنه قضاهما يقضى بقض الغائب والرجوع على الآخر ومنها ما لو قال لغيره الذي في يدي لفلان فاشتره لي
وانفذ الثمن فأقام المأمور بينة أنه فعل ذلك ومنها ما لو قال لرجل اضمن لهذا ما ديني فضمن فأقام الضمين بينة
أن فلاناً دينك كذا أو أني قضيت عنك ومنها الكفيل بأمره أقام بينة على الأصل أنه أوفى الطالب ومنها ما لو
أقام بينة على أن له على فلان ألفاً وأنه أحال بجماع عليه ومنها ما لو أقام بينة على رجل أنه كان لفلان عليك ألف
أحلتها بهما على وأديتها إليه ومنها ما لو طالب البائع المشتري بالثمن فأقام هو بينة أنه أحاله بالثمن على فلان

مطلب

المسائل التي يكون القضاء فيها
على الحاضر قضاء على الغائب

٢٩

فلو شري أمة ثم ادعى أن مولاه
زوجه من فلان الغائب وأراد
ردّها بعيب الزواج لم يقبل لاحتمال
أنه طلقها وزال العيب ابن كمال
(ما يدعى على الحاضر) مثاله
(كما إذا) ادعى داراً في يد
رجل و (برهن) المدعى (على
ذی اليد أنه اشترى) الدار (من
فلان الغائب فحكم) الحاكم
(على) ذی اليد (الحاضر كان)
ذلك (حكماً على الغائب) أيضاً
حتى لو حضر وانكر لم يعتبر لأن
الشراء من المالك سبب الملكية
لا محالة وله صور كثيرة ذكر منها
في المجتبى تسعاً وعشرين (ولو كان
ما يدعى على الغائب شرطاً) لما
يدعيه على الحاضر كما إذا
ادعى عبد على مولاه أنه علق عتقه
بتطليق زوجته زيد وبرهن على
التطليق بغيبة زيد

(لا) يقبل في الاصح (اذا كان فيه ابطال حق الغائب) فلو لم يكن كما اذا علق طلاق امرأته بدخول زيد الدار يقبل لعدم ضرر الغائب ومن حيل اثبات العتق على الغائب أن يدعى المشهود عليه أن الشاهد عبد فلان فبرهن المدعى أن مالكة بالغائب اعتقه تقبل ومن حيل الطلاق حيلة الكفالة بمهرها معلقة بطلاقها ودعوى كفالتها بنفقة العدة معلقة بالطلاق ومن اراد أن لا يرزى خيلته ما في دعوى البرازية ادعى عليها أن زوجها الغائب طلقها وانتضت عدتها وتزوجها فأقرت برزوية الغائب وانكرت طلاقه فبرهن عليها بالطلاق يقتضي عليها أنها زوجة الحاضر

ومنها ما لو قال رجل ان جنى عليك فلان فأنا كفيل بنفسه فأقام بينة انه جنى عليه فلان ومنها ما لو أقام بينة على رجل في يده دار ثم قاله فأقام ذواليد بينة أن فلانا وهبها له وسلم أو أودع أو باع ومنها ما لو أقام ذواليد بينة أن المدعى باعها من فلان وقبضها تبطل بينة المدعى ويلزم الشراء الغائب ومنها ما لو قال ذواليد أودعني فلان فطلب المدعى تحليفه به فنسكل فتضى عليه نفذ على فلان ومنها ما لو قال وصل الي من زيد وكيل فلان بأمره او من غاصب منه وحلف المدعى ما يعلم دفع زيد فتضى عليه نفذ على فلان ومنها ما لو أقام بينة على عبد أن مولاه اعتقه وأنه قطع يده بعد ذلك واستدان منه واشترى منه أو باع منه ومنها ما قيل انه لو قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فأنت طالق فأقامت بينة على الحاضر أن فلانا طلق امرأته ومنها ما لو أقام الحاضر على القاتل بينة أن المولى الغائب قد عفا فتقبل البينة في جميع هذه الصور ويتضمن القضاء على الحاضر القضاء على الغائب فيها اه ح (قوله لا يقبل) لان الشرط ليس بأصل بالنسبة الى المشروط بخلاف السبب فان قضى فقد قضى على الغائب ابتداء فاستثنى ط قلت والمتبادر من اطلاقهم انه لا يقبل في حق الحاضر ولا في حق الغائب ويؤيده ما في البحر عن جامع الفصولين علق طلاقها بتزوج عليها فبرهنت أنه تزوج عليها فلانة القابضة عن المجلس هل تسمع حال الغيبة فيه روايتان والاصح انها لا تقبل في حق الحاضرة والغائبة فلا طلاق ولا نكاح اه لكن نقل عنه عقبه فرع آخر وهو ادعت عليه انه كفل بمهرها عن زوجها لو طلقها ثلاثا وأنه طلقها ثلاثا فأقر المدعى عليه بالكفالة وأنكر العلم بوقوع الثلاث فبرهنت به يحكم لها بالمهر على الحاضر لا بالفرقة على الغائب اه والظاهر أنه خلاف الاصح بقربة قوله والاصح انها لا تقبل الخ (قوله في الاصح) مقابلة ما حكاه في الفتح عن بعض المتأخرين كنفرة الاسلام والاوزجندى أنهم اقتصروا فيه باتصاف الحاضر خصما اى فالشرط عندهم كالسبب ويقابله أيضا ما ذكرناه أنفسا من قبولها في حق الحاضر لا الغائب (قوله يقبل لعدم ضرر الغائب) وذكر في الفتح انه ليس في هذا قضاء على الغائب بشئ اذ ليس فيه ابطال حقه اه اى لان دخول الغائب الدار لا يترتب عليه حكم لكن قال ط لو كان الغائب علق طلاق امرأته بدخوله الدار فالظاهر أنه في حكم الاول للزوم الضرر اه (قوله ومن حيل اثبات العتق الخ) هي من جملة الصور التسع والعشرين المارة (قوله ومن حيل الطلاق الخ) الاولى اسقاطه لقول البحر وأما حيل اثبات طلاق الغائب فكما على الضعيف من أن الشرط كالسبب قال في جامع الفصولين ومع هذا لو حكم بالحرمة نفذ لا خلاف المشايخ اه قلت يعني اذا كان الحاكم مجتهدا أما المقلد فلا يصح حكمه بالضعيف كما ذكرناه سابقا فتم نقل في البحر بعد هذا عن الخلاصة الطريق في اثبات الرضائية أن يعلق وكالة بدخوله فيمتازعان في دخوله فشهد الشهود فيقضى بالوكالة وبدخوله اه قال في البحر وعليه فاثبات طلاق معلق بدخول شهر حيلة فيه ولو كان الزوج غائبا لان هذا ليس من قبيل الشرط لانه لا بد أن يكون فعل الغائب وكذا اثبات ملك او وقف او نكاح فمعلق وكالة بملك فلان ذلك الشئ او بوقفية كذا او بكون فلانة زوجة فلان ويدعى الوكيل فيقول المخلصم وكلت معلقة بما لم يوجد فيقول الوكيل بل هي منجزة لتعلقها بكائن وبرهن على الملك ونحوه ولا يعلق بفعل الغائب كان نكح ان وقف ان طلق ان ملك هذا ما ظهر لي اه مخلصا قلت وفيه نظر لان المانع اثبات الضرر بالغائب قال في الفتح الاصل أن ما كان شرطا لثبوت الحق للحاضر من غير ابطال حق للغائب قبلت البينة فيه اذ ليس فيه قضاء على الغائب وما تضمن ابطالا عليه لا تقبل اه فعلم أن المناط ابطال حق الغائب سواء كان الشرط فعلة أو لا فلا فرق بين كون الشرط ان نكح أو ان كانت منكوحته فتفريع هذه المسائل على ما في الخلاصة غير ظاهر اذ ما فيها ليس فيه حكم على غائب اصلا بخلاف هذه المسائل فان فيها الحكم على الغائب ابتداء بما يتضرر به ولو ملك كافاه قد يلزم منه ضرر وواضع اليد المدعى أنه ملكه وغير ذلك قد دبر (قوله ومن اراد أن لا يرزى الخ) ان كانت هذه الحيلة صدقا فلا وجه لتسميتها حيلة ولا لقوله ومن اراد أن لا يرزى وصنيعه يوهم أن ذلك سائغ كذا وليس كذلك بل مثله من اكبر الكناثر ط فالصواب اسقاط هذه العبارة والاقصا على عبارة البرازية كما فعل في البحر على أن في صحة هذا الفرع كلاما ذكره عقبه (قوله فبرهن عليها بالطلاق) اى وبأنه تزوجها بعد العدة كما هو ظاهر (قوله يقضى عليها انها زوجة الحاضر) اى ويقضى على الغائب بالطلاق كما يدل عليه ما بعده قلت لكن تقتضى أن القضاء على الغائب انما يصح اذا كان سببا لما يقضى على الحاضر لا محالة ولا شك أن طلاق الغائب ليس كذلك لان

لأن التزوج قد يكون بدون طلاق كالأولم تكن زوجة أحد وانظر ما قدمناه عند قوله سبب الاحالة يظهر لك حقيقة الامر (قوله ولا يحتاج الخ) قال الخبير الرملي وفي جامع الفصولين خلافه (قوله ولو قضى على غائب الخ) أي قضى من يرى جوازه كشافني لاجماع الحنفية على انه لا يقضى على غائب كذا كره الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء **كذا** حقه في البحر والحاصل انه لا خلاف عندنا في عدم جواز القضاء على الغائب وانما الخلاف في انه لو قضى به من يرى جوازه هل ينفذ بدون تنفيذ أو لابد من امضاء قاض آخر وأيت نحو هذا منقولاً عن اجابة السائل عن بعض رسائل العلامة قاسم وبه يظهر أن قول المصنف فيما مر ولا يقضى على غائب بيان لحكم المذهب عندنا وقوله هنا ولو قضى الخ حكاية للخلاف في التنفيذ وعدمه قلت بقي ما لو قضى الحنفية بذلك ولا يخفى انه يأتي فيه الكلام المأثر فيما لو قضى في مجتهده فيه بخلاف رأيه وما فيه من التفصيل واختلاف التعصّب فعلى قول من رجع الجواز لا يقي فرق بين الحنفية وغيره وعلى هذا يحمل ما صرح به في القنية من انه لا يشترط في نفاذ القضاء على الغائب أن يكون من شافعي وبه اندفع ما أورده الرملي والمقدمي على صاحب البحر حيث خصه بمن يرى جوازه كما ذكرنا واندفع أيضاً ما يؤولهم من المناقاة بين ما ذكره الصدر الشهيد وما في القنية هذا ما ظهر لي قد بره لكن استظهر في البحر بعد ذلك تخصيص الخلاف في النفاذ وعدمه بالحكم للمفقود لا مطلق الغائب واستدل بعبارته في الخاتمة ونازع الرملي بأنها لا تدل على مدعاة بل الظاهر من كلامهم التعميم اه وقال في جامع الفصولين قد اضطرب آراؤهم وبيانهم في مسائل الحكم للغائب وعليه ولم يصف ولم ينقل عنهم أصل قوي ظاهر يبين عليه الفروع بلا اضطراب ولا اشكال فالظاهر عندى أن يتأمل في الوقائع ويلاحظ المخرج والنزورات فيفتي بحسبها جوازا أو فسادا مثلاً لو طلق امرأته عند العدل فغاب عن البلد ولا يعرف مكانه أو يعرف ولا يمكن بهجرت عن احضاره أو عن أن تسافر اليه هي أو وكيلها لبعده أو لما نفع آخر وكذا المديون لو غاب وله نقد في البلد أو نحو ذلك ففي مثل هذا لو برهن على الغائب وغلب على ظن القاضي انه حق لا تزوير ولا حيلة فيه فينبغي أن يحكم عليه وله وكذا المنفق أن يفتي بجوازه دفعاً للرج والنزورات وصيانة للحقوق عن الضياع مع انه مجتهد فيه ذهب اليه الأئمة الثلاثة وفيه روايتان عن أصحابنا وينبغي أن ينصب عن الغائب **وكيل** يعرف انه يراعى جانب الغائب ولا يفرط في حقه اه وأقره في نور العين قلت ويؤيده ما يأتي في بيان المسخرو وكذا ما في الفتح من باب المنقود لا يجوز القضاء على الغائب الا إذا رأى الثاني مصلحة في الحكم له وعليه حكم فانه ينفذ لانه مجتهد فيه اه قلت وظاهره ولو كان القاضي حنفياً ولو في زماننا ولا ينبغي ما مر لأن تجوز هذا الصلحة والضرورة (قوله وقيل لا ينفذ) أي بل يتوقف على امضاء قاض آخر كما في البحر (قوله ويرجع في الفتح الخ) ليس قولاً ثالثاً بل هو القول الثاني كما علمت وهذا مبني على أن نفس القضاء مجتهد فيه كقضاء محدود في قذف بعد توبته والا قول مبني على أن المجتهد فيه سبب القضاء وهو أن هذه البيئة هل تكون حجة للقضاء بلا خصم حاضر أم لا فإذا قضى بها نفذ كالمقضى بشهادة المحدود في قذف بعد توبته (قوله والمعتد الخ) مقابلة قول خواهر زاده بجوازه لانه أفتى بجواز القضاء على الغائب وهو عين القضاء على الغائب بحر وفيه أيضاً تفسير المسخر أن ينصب الثاني وكذا عن الغائب لسمع الخصومة عليه وشرطه عند القائل به أن يكون الغائب في ولاية الثاني (قوله وهي في خمس) لم يذكر الرابعة في البحر بل زادها الشارح (قوله اشترى بالخيار) أي وأراد الردي المدة فاختفى البائع فطلب المشتري من القاضي أن ينصب خصماً عن البائع ليرده عليه وهذا أحد قولين عزاهما في جامع الفصولين الى الخاتمة لكنه قدّم هذا عادة قاضي خان تقديم الأشهر (قوله اختفى المكفول له) صورته كفعل نفسه على انه ان لم يواف به غدا فدينه على الكفيل فغاب الطالب في الغد فلم يجد الكفيل فرفع الامر الى القاضي فنصب وكذا عن الطالب وسلم اليه المكفول عنه يبرأ وهو خلاف ظاهر الرواية انما هو في بعض الروايات عن أبي يوسف قال أبو الليث لو فعل به قاض علم أن الخصم تغيب لذلك فهو حسن جامع الفصولين قلت ما قاله أبو الليث توفيق بين الروايتين **لكن** ما ذكره من التعصّب في المسألة التالية لهذه ينبغي اجراؤه في رواية أبي يوسف اذ لا فرق يظهر بين المسألتين تأمل (قوله حلف ليوفيقه اليوم الخ) بأن علق المديون العتق أو الطلاق على عدم قضاؤه اليوم ثم غاب الطالب وخاف الخائف الخنث فان القاضي ينصب

ولا يحتاج الى إعادة البيئة اذا

حضر الغائب (ولو قضى على

غائب بلا نائب ينفذ) في اظهر

الروايتين عن أصحابنا ذكره

من لا خسر وفي باب خيار العيب

(وقيل لا) ينفذ ويرجعه غير واحد

وفي المنية والبرازية وجمع الفتاوى

وعليه الفتوى ويرجع في الفتح توقفه

على امضاء قاض آخر وفي البحر

والمعتد أن القضاء على المسخر

لا يجوز الا لضرورة وهي في خمس

مسائل * اشترى بالخيار فتواري *

اختفى المكفول له * حلف له وفينه

اليوم قد غيب الدائن * جعل

أمرها بيدها ان لم تصل نسقتها

مطل

في القضاء على المسخر

وكيلا عن الغائب ويدفع الدين اليه ولا يبحث الحالف وعليه الفتوى بجرع عن الخانية وفي حاشية مسكين عن الشيخ شرف الدين الغزالي انه لا حاجة الى نصب الوكيل لقبض الدين فانه اذا دفع الى القاضي بترقي يمينه على المختار المفتي به كافي كثير من كتب المذهب المعتمدة ولو لم يكن ثمة فاض حنث على المفتي به اه (قوله فتعيت) أي لا يقع الطلاق عليه فانه ينصب من يقبض لها ط (قوله خانية) لم أر هذه العبارة في الخانية في هذا المحل (قوله الخامسة الخ) ذكر في شرح أدب القاضي لو قال رجل للقاضي لي على فلان حق وقد توارى عني في منزله فالقاضي يكتب الى الوالي في احضاره فان لم يظفر به وسأل الطالب الختم على بابه فان أتى بشاهدين انه في منزله وقالوا رأيناه منذ ثلاثة أيام وأقل ختم عليه لان زاد على ثلاث والصحيح انه مفقوض الى رأي الحاكم فاذا ختم وطلب المدعي أن ينصب له وكيلاً بعث القاضي الى داره رسولاً مع شاهدين ينادي بحضورهما ثلاثة أيام في كل يوم ثلاث مرات يا فلان بن فلان ان القاضي يقول لك احضر مع خصمك فلان مجلس الحكم والانصب لك وكيلاً وقبلت بينته عليك فان لم يخرج نصب له وكيلاً ومع شهود المدعي وحكم عليه بمحضه وكيله اه ملخصاً (قوله انه قول الكل) أي النصب عن الخصم المتوارى وهو الذي تعطيه عبارة الكمال (قوله وأن القاضي الخ) الذي في شرح الادب هو ما ذكرناه من تفويض المدة الى القاضي في رؤية الشاهدين المعتمدين في مدة الختم والذي في شرح الوهبانية مثل ما ذكرناه أيضاً (قوله ولاية بيع التركة المستغرقة بالدين للقاضي لا للورثة) هذا مقيد بما اذا لم تتفق الورثة على أداء الدين كله من مالهم لمافي الثامن والعشرين من جامع الفصولين لو أرادت الورثة أداء دينه لتبقي تركته لهم فاتفقوا عليه وتحموا قضاء دينه وانفاذ وصاياه من مالهم فلهم ذلك ولو اختلفوا فللوصي بيعها لدينه ووصاياه ولا يلتفت الى قولهم ثم قال وجاز لا أحد الورثة استخلاص العين من التركة بأداء قيمته الى الغرماء لا الى الوارث الاخر اه وقوله بأداء قيمته الخ قال الرملي في حاشيته عليه هذا اذا لم يكن الدين زائداً لانه ذكر قبله أن الدين لو كان زائداً على التركة فلهم استخلاصها بأداء دينه كله لا بقدر تركته كفن حتى يفديه مولا بأرشه (قوله لا للورثة) أي الابرنى الغرماء حتى لو باع الوارث أي بدون رضى الغرماء لا يتخذ وكذلك المولى اذا جبر على العبد المأذون وعليه دين محبط ليس للمولى أن يبيع العبد وما في يده وانما يبيعه القاضي كذا هذا منع عن العمادية ثم ذكر عن الثانية قولين ثانيهما أن القاضي انما يبيع التركة المستغرقة لقضاء الدين اذا امتنع الورثة عن بيعها ولم يحك ترجيحاً لكن اقتصاره في المتن على القول الاول تبعاً للدرر فيد ترجحه وحكي القولين في التتارخانية والبرازية أيضاً ورأيت بخط شيخنا شياخنا من اهل الكوفة مانصه أقول فلذا القضاء الآن بأذن لبعض ورثة الميت المستغرقة تركته بالدين يبيعها الوفاء دينه توفيقاً بين القولين وعملاً بهما (تنبيه) لم يذكر بيع الوصي وفي جامع الفصولين يصح بيع الوصي تركته مستغرقة لقيمة بقيمتها وليس للغرماء ابطاله (قوله لعدم ملكهم) قال في جامع الفصولين ولو استغرقها دين لا يملكها بارت الا اذا أبرأ الميت غريمه أو أدام واره بشرط التبرع وقت الاداء أما لو أدام من مال نفسه مطلقاً بلا شرط تبرع أو رجوع يجب له دين على الميت فتصير التركة مشغولة بدينه فلا يملكها حتى لو ترك البناء وقناودينه مستغرق فأدام واره ثم أذن للفقن في التجارة أو كاتبه لم يصح اذ لم يملك اه ونظام الكلام على ذلك في المنع (تنبيه) قيد بالتركة المستغرقة لان غيرها ملك للورثة وفي جامع الفصولين عليه دين غيره مستغرق فللعاصر من ورثته بيع حصته حصته من الدين لا يبيع حصته غيره للدين لانها ملك الوارث الاخر اذا الدين لم يستغرق فلو دفعت الورثة الى أحدهم كرماً من التركة ليقضي دين مورثهم وهو غير مستغرق فقضاء صح لانه يبيع منهم حصتهم منه بقدر الدين لانهم لو دفعوه الى أجنبي لأداء الدين يكون بيعاً كذا هذا (قوله حيث كان الدين لغيرهم) قال في جامع الفصولين استغراق التركة بدين الوارث لا يمنع ارثه اذا كان هو واره لا غير اه وفاداه انه لو كان الدين لبعض الورثة فهو كدين الاجنبي بالنسبة الى باقي الورثة (تنبيه) ذكر الخبير الرملي في حاشية الفصولين أن قوله هنا لا يمنع ارثه لا يتأني ما مر آنفاً من أن الوارث لو أدى دين الغريم بلا شرط تبرع لا يملكها لانه ثبت له الرجوع بأداء الدين بعد أن لم يكن له ملك فلا يملك القن الا بملك القاضي بخلاف الاستغراق بدينه ابتداء اذ لا مانع يمنعه من الملك اه (قوله يقرض القاضي الخ) أي يستحب له ذلك لانه لكثرة اشغاله لا يمكنه أن يباشر الحفظ بنفسه والدفع بالقرض أنظر للنتيم لكونه مضموناً والودعة أمانة وينبغي له أن يتفقد أحوال المستقرضين حتى لو اختلف

مطلب
في الخصم اذا اختفى في بيته

مطلب
في بيع التركة المستغرقة بالدين

فتعيت الخامسة اذا توارى الخصم فالتأخرون أن القاضي ينصب وكيلاً في الكل وهو قول الثاني خانية قلت ونقل شرح الوهبانية عن شرح أدب القاضي أنه قول الكل وأن القاضي يختتم بيته مدة يراها ثم ينصب الوكيل (ولاية بيع التركة المستغرقة بالدين للقاضي لا للورثة) لعدم ملكهم حيث كان الدين لغيرهم (يقرض القاضي)

مطلب
دفع الورثة كرماً من التركة الى أحدهم ليقضي دين مورثهم فقضاء يصح

مطلب
للقاضي اقراض مال الدين ومحوه

أحدهم أخذ منه المال وتماه في البحر وليس للقاضي أن يستقرض ذلك لنفسه ط عن المهدية (قوله مال الوقف) ذكر في البحر عن جامع الفصولين لكن فيه أيضا عن العدة يسع للمتولى اقراض ما فضل من غلة الوقف لو أحرز اه ومقتضاه انه لا يختص بالقاضي مع انه صرح في البحر عن الخزنة أن المتولى يضمن الآن يقال انه حيث لم يكن الاقراض أحرز (قوله والغائب) زاد في البحر وله بيع من قوله اذا خاف التلف اذا لم يعلم بمكان الغائب أما اذا علم فلا لانه يمكنه بعثه اليه اذا خاف التلف اه وانظر هل يقيد اقراضه ماله بما اذا لم يعلم مكانه (قوله واللقطة) الظاهر قراءة بالنصب عطف على مال ويجوز جزمه عطف على المضاف اليه وهو أولى لثالبقع منصوباً بين مجرورين ~~مكن~~ الاضافة فيه بيانية وفيما قبله وما بعده لامية تأمل ثم الظاهر أن المراد باقراض القاضي اللقطة هنا ما اذا دفعها الملتقط اليه والا فتصرف فيها من تصدق أو واسك للملتقط تأمل (قوله من ملي) بالهمز في المصباح رجل ملي على فعل غنى مقدر ويجوز الابدال والادغام اه اي ابدال الهمزة بيا وادغامها في الباء (قوله حيث لا وصي) هذا الشرط زاده في البحر بحثاً بقوله وينبغي أن يشترط لجواز اقراض القاضي عدم وصي لليتيم فان كان له وصي ولو منصوص القاضي لم يجز لانه من التصرف في ماله وهو ممنوع منه مع وجود وصيه كما في بيع القنية اه وردّه محشبه الرمي بأن اطلاق المتون على خلافه وبأنه اذا لم يجز منه والوصي ممنوع من الاقراض امتنع النظر لليتيم ولا فائده تأمل اه لكنه أفتى في وصايا الخيرية بأن للوصي اقراض مال اليتيم بأمر القاضي أخذاً بما في وقف البحر عن القنية من أن للمتولى اقراض مال المسجد بأمر القاضي قال والوصي مثل القيم لقولهم الوصية والوقف اخوان فلم يمنع النظر لليتيم بهذه الجهة ثم رد على البحر أن الوصي اذا كان لا يملك الاقراض بدون إذن القاضي علم أن ذلك لم يدخل تحت وصايته بل بقي للقاضي فلم يكن ممنوعاً منه مع وجود الوصي كما لو نصب وصياً على يتيم ليس لها ولي فلقاضي أن يزوجه بنفسه أو يأذن للوصي بتزويجها وليس للوصي ذلك بدون إذن اذا دخل تحت وصايته بخلاف بيع مال اليتيم ونحوه فليس للقاضي فعله مع وجود الوصي فلذا لم يذكر هذا القيد في المتون فافهم (قوله ولا من يقبله مضاربة الخ) في البحر عن جامع الفصولين انما يملك القاضي اقراضه اذا لم يجد ما يشتريه له يكون غلة لليتيم لولو وجوده أو وجد من يضارب لانه انفع اه اي انفع من الاقراض وما قيل ان مال المضاربة أمانة غير مضمون فيكون الاقراض أولى فهو مدفوع بأن المضاربة فيها ربح بخلاف القرض (قوله ولا مستغلا يشتره) اي ما يكون فيه لليتيم غلة كما علت وهو منصوب بالعطف على محل اسم لا الاولى والا كان حقه الرفع او البناء على الفتح كما لا يخفى (قوله ليحفظه) اي بالاستدكار للمال وأسماء الشهود ومحو ذلك (قوله لا يقرض الاب) اي في اصح الروايتين فتح قال في البحر وفي خزنة الفتاوى الصحيح أن الاب كلقاضي فقد اختلف الصحيح والمعتد ما في المتون وشمل ما اذا أخذ مال ولده الصغير قرضاً لنفسه وهو مروى عن الامام وقيل له ذلك ولم أر حكم الجدة في جواز اقراضه على رواية جواز له للاب والظاهر أنه كلاب لقولهم الجدة ابوالاب كلاب الا في مسائل واختلفوا في اعارة الاب مال ولده الصغير وفي الصحيح لا اه (قوله لانه لا يقضى لولده) لانه ربما ينكر المستقرض فيحتاج للينة والقضاء بها ط (قوله ولا الوصي) فلو فعل لا بعد خيانة فلا يعزل به وكذا ليس له أن يستقرض لنفسه على الاصح فلو فعل ثم اتفق على اليتيم مدة يكون متبرعاً اذا صار ضامناً فلا يتخلص مالم يرفع الامر الى الحاكم ويملك الايداع والبيع نيته وتماه في البحر وفيه عن الخزنة اذا أجاز الوصي الأب والاب أو الجدة أو القاضي الصغير في عمل من الاعمال فالصحيح جوازها وان كانت بأقل من اجرة المثل اه اي لأن الوصي والاب والجدة استعماله بلا عوض بطريق التهذيب والرياسة فبالعوض أولى كما في السابع والعشرين من جامع الفصولين وتماه أبحاث هذه المسائل فيه (قوله ومتى جاز الخ) تنبيد لقوله ولا الملتقط بما اذا كان قبل جواز التصديق بها وهذا كره الزيلعي في مسائل شتى آخر الكتاب بقوله الا أن الملتقط اذا نشد اللقطة ومضى مدة النشدة ينبغي أن يجوز له الاقراض من قصير لانه لو تصدق بها عليه في هذه الحالة جازاً للقرض أولى اه فافهم (قوله ولو قضى بالجور الخ) القضاء بخلاف الحق اما عن خطأ أو عمد وكل على وجهين اما في حقه تعالى او حق العبد فان خطأ في حق العبد اما أن يمكن فيه التدارك والرد أولاً فان امكن بأن قضى بما لا أو صدقة أو طلاق أو اعتاق ثم ظهر أن الشهود عبيد أو كفاراً ومحدودون في قذف يطل القضاء ويرد العبد

مال الوقف والغائب) واللقطة
(واليتيم) من ملي مؤتمن حيث
لا وصي ولا من يقبله مضاربة
ولا مستغلا يشتره وله أخذ المال
من أب مبذرو وضعه عند عدل
قنية (ويكتب الصك) ندباً ليحفظه
(لا) بقرض (الاب) ولو قاضياً لانه
لا يقضى لولده (و) لا (الوصي)
ولا الملتقط فان أقرضوا ضمنوا
لجزمهم عن التحصيل بخلاف
القاضي ويستثنى اقراضهم
للضرورة كحرق ونهب فيجوز اتساقاً
بحر ومتى جاز للملتقط التصديق
فالاقراض أولى (ولو قضى بالجور
فالغرم عليه في ماله ان متعمداً
وأقر به) اي بالعمد (ولو خطأ
فد) الغرم (على المقضى له) ديد

مطلب
فيما لو قضى القاضي بالجور

رديها والمرأة الى زوجها والمال الى من أخذ منه وان لم يمكن الرديان قضى بالقصاص واقتصر لا يقتل المقتضى له
ويصير صورة القضاء شبهة مانعة بل تجب الدية في مال المقتضى له وهذا كله اذا ظهر خطأ القاضي بالبيئة
أو باقرار المقتضى له فلو باقرار القاضي لا يظهر في حق المقتضى له حتى لا يبطل القضاء في حقه وأما الخطأ في حقه
فعلى بأن قضى بحد زنى أو سرقة أو شرب واستوفى الحد ثم ظهر أن الشهود كما رآه الضمان في بيت المال
وان كان القضاء بالجور عن عمد وأقر به الضمان في ماله في الوجوه كلها بالجناية والالتلاف وبغزير القاضي ويعزل
عن القضاء ط عن الهندية ملخصا (تنبيه) القاضي اذا قاس مسألة على مسألة وحكم ثم ظهر رواية بخلافه
فالخصومة المدعى عليه يوم القيمة مع القاضي والمدعى أمامه المدعى فلانه اثم بأخذ المال وأمام مع القاضي فلانه
اثم بالاجتهاد لان أحدا ليس من أهل الاجتهاد في زماننا وبعض اذ يكاد خوارزم قاس المفتي على القاضي
فأوردت أن القاضي صاحب مبانة للحكم فكيف يؤخذ السبب مع المباشر فانقطع وكان له أن يقول ان
القاضي في زماننا ملجأ الى الحكم بعد الفتوى لانه لو تركه ليلام لانه غير عالم حتى يقضى بعلمه بزانية قبيل
الشهادات قلت وفيه نظرفان هذا لا يسمى الجاء حقيقة والازم أن تنقطع النسبة عن المباشر الى المتسبب كما لو
اكره رجل آخر باللاف عضوا على أخذ مال انسان فان الضمان على المكره بالكسر لصيرورة المكره بالفح كالألة
ولاشك أن ما هذا ليس كذلك فلم تنقطع النسبة عن المباشر وهو القاضي وان اثم المتسبب وهو المفتي ولا يقاس
هذا على مسألة تضمين الساعي الى ظالم مع أن الساعي متسبب لا مباشر فان تلك مسألة استحسانية خارجة عن
القياس زجر عن السعاية لكن قد يقال ان هذا حكم الضمان في الدنيا والكلام في الخصومة في الآخرة ولا شك
في أن كلاما المباشر والمتسبب ظالم اثم ولله ظلم الخصومة معهما وان اختلف ظلمهما فان المباشر ظلمه أشد تكن
امسك رجلا حتى قتله آخر (قوله اعزل عن القضاء) الظاهر أن هذا ما بعده مبنيان على رواية اعزله
بالفسق وتقدم أن المذهب أنه لا ينزل بل يستحق العزل (قوله وفيه) لم يذ كر ذلك في المنع فيعود الضمير الى
السراج (قوله وشهادته) اى اذا أراد أن يشهد شهادة عند القاضي المولى لا يقبها لفسقه بغلبة الجور والرشوة
فافهم (قوله القضاء مظهر لا مثبت) لان الحق المحكوم به كان ثابتا والقضاء اظهره والمراد ما كان ثابتا ولو
تقدير كالقضاء بشهادة الزور كما ترى بيانه في تعريف القضاء عن ابن الغرس (قوله ويتخصص برزمان ومكان
وخصومة) عزاه في الاشياء الى الخلاصة وقال في الفقه من أول كتاب القضاء الولاية تقبل التقييد والتعليق
بأن شرط كقوله اذا وصلت الى بلدة كذا فانت قاضيا واذا وصلت الى مكة فانت أمير الموسم والاضافة بجعلتك
قاضيا في رأس الشهر والاستثناء منها بجعلتك قاضيا الا في قضية فلان ولا تنظر في قضية كذا والدليل على جواز
تعليق الامارة واضافتها قوله صلى الله عليه وسلم حين بعث البعث الى مائة وأمر عليهم زيد بن حارثة أن قتل زيد بن
حارثة فجعفر أميركم وان قتل جعفر فعبد الله بن رواحة وهذه القصة مما اتفق عليها جميع اهل السير والمغازي
اه (قوله بعد خمسة عشر سنة) المناسب خمس عشرة سنة بذكر الاول وتأنيت الثاني ليكون المعداد مؤثرا وهو
سنة وأجاب ط بأنه هل تأويل السنة بالعام أو بالحوال (قوله فلا تنسج الآن بعدها) اى انتهى السلطان عن
سماعها بعد ما فقد قال السيد الحموي في حاشية الاشياء أخبرني استاذي شيخ الاسلام يحيى أفندي الشهر
بالمقاري أن السلاطين الآن يأمرون قضاتهم في جميع ولاياتهم أن لا يسمعو ادعوى بعد مضي خمس عشرة سنة
سوى الوقف والارث اه ونقل في الحامدية فتاوى من المذاهب الاربعة بعدم سماعها بعد النهي المذكور
لكن هل يبقى النهي بعد موت السلطان الذي نهى بحيث لا يحتاج من بعده الى نهى جديد أفتى في الخبرية بأنه لا بد
من تجديد النهي ولا يستمر النهي بعده وبأنه اذا اختلف الخصمان في أنه منهى أو غير منهى فالقول للقاضي
ما لم يثبت المحكوم عليه النهي وأطال في ذلك وأطاب فراجع وأما ما ذكره السيد الحموي أيضا من أنه قد علم
من عاداتهم يعني سلاطين آل عثمان نصرهم الرحمن من انه اذا تولى سلطان عرض عليه قانون من قبله وأخذ أمره
باتباعه فلا يفيد هنا لان معناه أن يلتزم قانون أسلافه بأن يأمر بما أمر به وينهى عما نهى عنه ولا يلزم منه
أنه اذا تولى قاضيا ولم ينهه عن سماع هذه الدعوى أن يصير قاضيه منها بمنجرت ذلك وانما يلزم منه انه اذا اولاه
بنهاه صريحا ليكون عاملا بما التزمه من القانون كما اشتهر أنه حين يولية الآن يأمره في منشوره بالحكم بأصح
أقوال المذهب كعادة من قبله وتمام الكلام على ذلك في كتابنا تنقيح الحامدية فراجع وأطنا الكلام عليه

مطلب
اذا قاس القاضي واخطأ فالخصومة
للمدعى عليه مع القاضي والمدعى
يوم القيامة

وفي المنع معزى للسراج قال محمد
لو قال نعمدت الجور اعزل عن
القضاء وفيه عن أبي يوسف اذا
غلب جور ورشوته ردت قضاياه
وشهادته (فروع) القضاء يظهر
لا مثبت ويتخصص برزمان ومكان
وخصومة حتى لو أمر السلطان
بعدم سماع الدعوى بعد خمسة
عشر سنة فسمعها لم ينفذ قلت
فلا تنسج الآن بعدها الا بأمر

مطلب
القضاء يقبل التقييد والتعليق

مطلب
في عدم سماع الدعوى بعد خمس
عشرة سنة

مطلب
هل يبقى النهي بعد موت السلطان

الافى الوقف والارث ووجود عذر
شرعى وبه أفقى المافى ابوالسعود
فليحفظ

أيضا في كتابي تبينه الولاية والحكام (قوله الافى الوقف والارث ووجود عذر شرعى) استثناء الارث موافق لما مر عن الحموى ولما فى الحامدية عن فتاوى أحد أفندي المهندارى مفتى دمشق انه كتب على ثلاث اسئلة أنه تسمع دعوى الارث ولا يمنعها طول المدة ويخالفه ما فى الخبرية حيث ذكر أن المستثنى ثلاثة مال البتيم والوقف والغائب ومقتضاه أن الارث غير مستثنى فلا تسمع دعواه بعد هذه المدة وقد نقل فى الحامدية عن المهندارى أيضا انه كتب على سؤال آخر فيمن تركت دعواها الارث بعد بلوغها خمس عشرة سنة بلا عذر أن الدعوى لا تسمع الا بأمر سلطانى ونقل أيضا مثله فتوى تركية عن المولى أبى السعود وتعيينها اذا تركت دعوى الارث بلا عذر شرعى خمس عشرة سنة فهل لا تسمع الجواب لا تسمع الا اذا اعترف الخصم بالحق ونقل مثله شيخ مشايخنا التركانى عن فتاوى على أفندى مفتى الروم ونقل مثله أيضا شيخ مشايخنا السائحانى عن فتاوى عبد الله أفندى مفتى الروم وهذا الذى رأينا عليه عمل من قبلنا فالظاهر أنه ورد نهى جديد بعدم سماع دعوى الارث والله سبحانه اعلم (تنبيهات) الاول قد استفيد من كلام الشارح أن عدم سماع الدعوى بعد هذه المدة انما هو للنهى عنه من السلطان فيكون القاضى معزولا عن سماعها لما علمت من أن القضاء يخص فلذا قال الابا مرأى فاذا أمر بسماعها بعد هذه المدة تسمع وسبب النهى قطع الحيل والتزوير فلا يشافى ما فى الاشياء وغيرها من أن الحق لا يسقط بتقدم الزمان اهـ ولذا قال فى الاشياء أيضا ويجب عليه سماعها اهـ اى يجب على السلطان الذى نهى قضائه عن سماع الدعوى بعد هذه المدة أن يسمعها بنفسه أو يأمر بسماعها كيلا يضيع حق المدعى والظاهر أن هذا حيث لم يظهر من المدعى أمارة التزوير وفى بعض نسخ الاشياء ويجب عليه عدم سماعها وعليه فالضمير يعود للقاضى المنهى عن سماعها لكن الاول هو المذكور فى معين المفتى الثانى أن النهى حيث كان للقاضى لا ينافى بسماعها من المحكم بل قال المصنف فى معين المفتى ان القاضى لا يسمعها من حيث كونه قاضيا فلو حكمه الخصمان فى تلك القضية التى منى عليها المدة المذكورة فله أن يسمعها الثالث عدم سماع القاضى لها انما هو عند انكار الخصم فلما اعترف تسمع كما علم بما قدمناه من فتوى المولى أبى السعود أفندى اذ لا تزوير مع الاقرار الرابع عدم سماعها حيث تحقق تركها هذه المدة فلما ادعى فى أثناءها لا يمنع بل تسمع دعواه ثانيا ما لم يكن بين الدعوى الاولى والثانية هذه المدة ورأيت بخط شيخ مشايخنا التركانى فى مجموعته أن شرطها اى شرط الدعوى مجلس القاضى فلا تصح الدعوى فى مجلس غيره كالشهادة تنوير وبحر ودرر قال واستفيد منه جواب حادثة الفتوى وهى أن زيدا ترك دعواه على عمر ومدة خمس عشرة سنة ولم يتدع عند القاضى بل طالبه بحقه مرارا فى غير مجلس القاضى فقتضى ما مر لا تسمع لعدم شرط الدعوى فليكن على ذكر من كان تكرر السؤال عنها وصريح فتوى شيخ الاسلام على أفندى انه اذا ادعى عند القاضى مرارا ولم يفصل القاضى الدعوى ومضت المدة المزبورة تسمع لانه صدق عليه انه لم يتركها عند القاضى اهـ ما فى المجموعة وبه أفق فى الحامدية ثم لا يخفى أن ترك الدعوى انما يتحقق بعد ثبوت حق طلبها فلو مات زوج المرأة أو طلقها بعد عشرين سنة مثلا من وقت النكاح فلها طلب مؤخر المهر لان حق طلبه انما ثبت لها بعد الموت والطلاق لا من وقت النكاح ومثله ما يأتى فيما لو أخر الدعوى هذه المدة لاعسار المديون ثم ثبت يساره بعدها وبه يعلم جواب حادثة الفتوى سئلت عنها حين كانى لهذا المحل فى رجل له كدك وكان وقف مشتمل على منجور وغيره وضعه من ماله فى الدكان باذن ناظر الوقف من نحو أربعين سنة ونصرف فيه هو وورثته من بعده فى هذه المدة ثم انكره الناظر الآن وأنكر وضعه بالاذن وأراد الورثة اثباته واثبات الاذن بوضعه والذى ظهر لى فى الجواب سماع البينة فى ذلك لانه حيث كان فى يدهم ويدمورتهم هذه المدة بدون معارض لم يكن ذلك تركا للدعوى وظاهر ذلك ما لو ادعى زيد على عمرو بدار فى يده ففسال له عمرو كنت اشتريتها منك من عشرين سنة وهى فى ماسكى الى الان وكذبه زيد فى الشراء فسمع بينة عمرو على الشراء المذكور بعد هذه المدة لان الدعوى توجهت عليه الان وقبلها كان واضح اليد بلا معارض فلم يكن مطالبا باثبات ملكيتها فلم يكن تاركا للدعوى ومثله فيما يظهر أن مستأجر دار الوقف يعمرها باذن الناظر ويتفق عليها مبلغا من الدراهم بصير ديناله على الوقف ويسمى فى زمانها مرصدا ولا يطالب به مادام فى الدار فاذا خرج منها فله الدعوى على الناظر بمرصده المذكور وان طال مدة حيث جرت العادة بأنه لا يطالب به قبل خروجه ولا سيما اذا كان فى كل سنة يشطع بعضه من اجرة الدار فليأمل الخامس

* أمر السلطان انما يتخذ اذا وافق الشرع والاخلاص من القاعدة الخامسة وفوائده فلو أمر قضائه بتخفيف الشهود وجب على العلماء أن ينصحوه ويقولوا له لا تنكف قضائك الى امر يلزم منه سخطك او سخط الخلق تعالى * قضاء الباشا وكتابته الى القاضي جائز ان لم يكن قاض مولى من السلطان * الحاكم كالقاضي الا في اربعة عشر مسألة ذكرناها في شرح الكنز يعنى في البحر * وفي الفصل الاول من جامع الفصولين القاضي بتأخير الحكم يأنم ويعزرو بعزل وفي الاشياء لا يجوز للتاضي تأخير الحكم بعد وجود شرائطه الا في ثلاث لرية ولرجاء صلح اقارب واذا استعمل المدعى

٣ مطلب

اذا ترك الدعوى ثلاثة وثلاثين سنة لا تسمع

٣ مطلب

باع عقارا وأحد أقاربه حاضر لا تسمع دعواه

٤ مطلب

طاعة الامام واجبة

استثناء الشارح العذر الشرعي اعم مما في الخبرية من الاقتصار على استثناء الوقف ومال اليتيم والغائب لان العذر يشمل مالو كان المدعى عليه حاكما طالما كجايا في مالو كان ثابت الاعسار في هذه المدة ثم يسر بعدها فتسمع كما ذكره في الحامدية السادس استثناء مال اليتيم مقيد بما اذا لم يتركها بعد بلوغه هذه المدة وبما اذا لم يكن له ولي كجايا في وفي الحامدية لو كان أحد الورثة قاصرا والباقي بالغين تسمع الدعوى بالنظر الى القاصر بقدر ما يخصه دون البالغين السابع استثناء الغائب والوقف ولم يبينوا المدة فتسمع من الغائب ولو بعد خمسين سنة وبزيادة قوله في الخبرية من المقرر أن الترك لا يتأتى من الغائب له أو عليه لعدم تأتى الجواب منه بالغيبة والعلة خشية التزوير ولا يتأتى بالغيبة الدعوى عليه فلا فرق فيه بين غيبة المدعى والمدعى عليه اه وكذا الظاهر في باقي الاعذار أنه لا مدة لها لان بقاء العذر وان طالت مدته يؤكد عدم التزوير بخلاف الوقف فانه لو طالت مدة دعواه بلا عذر ثلاثة وثلاثين سنة لا تسمع كما أفتى به في الحامدية اخذا بما ذكره في البحر في كتاب الدعوى عن ابن الفرس عن المسبوط اذا ترك الدعوى ثلاثة وثلاثين سنة ولم يكن مانع من الدعوى ثم ادعى لا تسمع دعواه لان ترك الدعوى مع التمكن يدل على عدم الحق ظاهرا اه وفي جامع الفتاوى عن فتاوى العتبات قال المتأخرون من اهل الفتوى لا تسمع الدعوى بعد ستة وثلاثين سنة الا أن يكون المدعى غائبا أو صيبا أو مجنونا وليس له مال أو المدعى عليه أمير جاثرا اه ونقل ط عن الخلاصة لا تسمع بعد ثلاثين سنة اه ثم لا يخفى أن هذا ليس مبنيا على المنع السلطاني بل هو منع من الفقهاء فلا تسمع الدعوى بعده وان أمر السلطان بسماعها الثامن سماع الدعوى قبل مضي المدة المحدودة مقيد بما اذا لم يمنع منه مانع آخر يدل على عدم الحق ظاهرا لماسيا في مسائل شتى آخر الكتاب من أنه لو باع عقارا أو غيره وأمر أنه أو أحد أقاربه حاضر يعلم به ثم ادعى ابنه مثله ملكه لا تسمع دعواه وجعل سكونه كالا فصح قطع التزوير والحيل بخلاف الاجنبى فان سكونه ولو جارا لا يكون رضى الا اذا سكت الجار وقت البيع والتسليم وتصرف المشتري فيه زعما وبناء فلا تسمع دعواه على ما عليه الفتوى قطعاً لا طماع الفاسدة اه وأطال في تحقيقه في الخبرية من كتاب الدعوى فقد جعلوا مجر دسكون القريب والزوجة عند البيع مانعا من دعواه بلا تقييد باطلاعه على تصرف المشتري كما اطلقه في الكنز والمقتضى وأما دعوى الاجنبى ولو جارا فلا بد في منعها من السكوت بعد الاطلاع على تصرف المشتري ولم يقيدوه بجهة وقد أجاب المصنف في فتاواه فبين له بيت يسكنه مدة تزيد على ثلاث سنين وتصرف فيه هدم او عمارة مع اطلاع جاره على ذلك بأنه لا تسمع دعوى الجار عليه البيت او بعضه على ما عليه الفتوى وسيأتى في تمام الكلام على ذلك آخر الكتاب في مسائل شتى قبيل الفرائض ان شاء الله تعالى فانظر هناك فانه مهم (قوله امر السلطان انما يتخذ) اى يتبع ولا يجوز مخالفته وسيأتى قبيل الشهادات عند قوله امر قاض بقطع او رجح الخ التعليل بوجوب طاعة ولي الامر وفي ط عن الجوى أن صاحب البحر ذكرنا قلا عن أئمتنا أن طاعة الامام في غير معصية واجبة فلو أمر بصوم يوم وجب اه وقد منا أن السلطان لو حكم بين الخصمين بنفذ في الاصح وبه يفتى (قوله يلزم منه سخطك) اى ان عصولك وسخط الخلق اى ان أطاعوك اه ح عن الاشياء وفي سخط ضم المهلة مع سكون الخاء المعجمة وفتحهما ونقل عن الصبرية جواز التعليل وهو مقيد بما اذا رآه القاضي جائزا اى بأن كان ذار اى أما اذا لم يكن له رأى فلا ط عن أبي السعود والمراد بالرأى الاجتهاد (قوله قضاء الباشا الخ) قدمنا الكلام عليه قبيل قول المصنف لا يقضى على غائب ولا له (قوله الحاكم كالقاضي) في بعض النسخ المحكم وهو الذى في البحر والاشياء (قوله الا في اربعة عشر مسألة) سيأتى في آخر باب التحكيم انه في البحر عدها سبعة عشر وبأى بيانه هناك مع زيادة عليها (قوله ذكرناها) من كلام الاشياء (قوله وبعزل) اى يستحق العزل كما في الزيلعي (قوله لرية) اى اذا كان لرية في الشهود ومنها ثلاثة شهد واعنده ثم قال أحدهم قبل القضاء أسْتَغْفِرُ الله كذبت في شهادتي فسمعه القاضي بلاتعين فسلهم فقالوا كلنا على شهادتنا فانه لا يقضى بشهادتهم ويخرجهم من عنده حتى يتقرب في ذلك يرى (قوله ولرجاء صلح اقارب) وكذا الاجانب لان القضاء يورث الضغينة فيجوز عنه مهمامكن ط عن الشيخ صالح وفي البيرى عن خزانه الاكل اذا طمع القاضي في ارضاء الخصمين لا بأس بردهم ولا يتخذ القضاء بينهما لعلهما يصطلحا ولا يردهما اكثر من مرتين وان لم يطمع أنفذ القضاء اه (قوله ولذا استعمل المدعى)

أراد أن المدة على إذا استعمل من القاضي حتى يحضر بيته فانه يمهله وكذا إذا أقام البيعة ثم ان المدعى عليه استعمل من القاضي حتى يأتي بالدفع فانه يجيبه ولا يجعل بالحكم اهـ وهذا بعد أن يسأله عن الدفع وكان صحيحاً فلو فاسد الایمهله ولا يلتفت اليه كما في قاضي خان يرى قلت وسأتي قبيل باب دعوى الرجلين أنه لو قال المدعى عليه لي دفع يمهل الى المجلس الثاني وزاد البري عن الخلاصة مسألة أخرى يؤخر فيها إذا لم يعتمد على فتوى اهل مصره فبعث الفتوى الى مصر آخر لا يأتي بتأخير القضاء (قوله لا يصح رجوعه عن قضائه) فلو قال رجعت عن قضائي او وقعت في تلبس الشهود أو أبطلت حكمي لم يصح والقضاء ماض كما في الخاتمة اشباه قيد بالرجوع لانه لو أنكر القضاء وقال الشهود قضى فالقول له على المقتضى به ذكره ابن الغرس وقد منا قول القضاء عن جامع الفصولين اعتماد خلافه في زماننا (قوله لو بعلمه) كما اذا اعترف عنده شخص لا آخر ببلغ وغاب عنه ثم ندعى عنده اثنان فحكم على أحدهما طائفاً انه ذلك المعترف ثم تميز له أنه غيره له نقضه وتماه في شرح الوهبانية وهذا مبني على أن للقاضي العمل بعلمه والفتوى على عدمه في زماننا كما نقله في الاشباه عن جامع الفصولين وقيد بزماننا الفساد القضاة فيه وأصل المذهب الجواز وسأتي تمامه في باب كتاب القاضي الى القاضي (قوله او ظهر خطأه) تقدم بيانه عند قوله ولو قضى بالجور (قوله او بخلاف مذهبه) تقدم بيانه عند قوله قضى في مجتهديه بخلاف رأيه (قوله فعل القاضي حكم الخ) كذا في الاشباه تفرعاً واستثناءً وذكر في البحر أول كتاب القضاء فعل القاضي على وجهين الأول ما لا يكون موضعاً للحكم كالأؤذنته مكلفة بتزويجها فزوجها فانه وكيل عنها ففعله ليس بحكم كما في القاسمية الثاني ما يكون محللاً للحكم كزوج صغيرة لاولي لها وشرائه وبيعه مال اليتيم وقسمته العقار ونحو ذلك فحزم في التجنيس بأنه حكم وكذا تزويجه اليتيمة من ابنه وردة في نكاح الفتح بأن الواجهة انه ليس بحكم لا تنفاه شرطه اى من الدعوى الصحيحة وبأن الحاقه بالوكيل يكفي للمنع يعني أن الوكيل بالنكاح لا يملك التزويج من ابنه فالقاضي بمنزاته فيغني ذلك عن كونه حكماً وعلى هذا فقولهم شراء القاضي مال اليتيم أو شيئاً من الغنمة لنفسه لا يجوز لانه حكم لنفسه خلاف الواجهة لان الحاقه بالوكيل للمنع مغن عن كونه حكماً لان شراء الوكيل لنفسه باطل لكن لما كثر في كلامهم كون فعله حكماً فالاولى أن يقال تصحيح الكلامهم ان الحكم القولى يحتاج الى الدعوى والفعل لا كالقضاء الضمنى لا يحتاج اليها وانما يحتاجها القصدى ويدخل الضمنى تبعاً وقال محمد في الاصل لو طلب الورثة القسمة للعقار وفيهم غائب او صغير قال الامام لا قسم ما لم يبرهنوا على الموت والموارث ولا اقضى على الغائب والصغير بقولهم لان قسمة القاضي قضاء منه وقال لا يقسم اهـ وهذا قاطع للشبهة فتعين الرجوع الى الحق اهـ ما في البحر ملخصاً وحاصله أن ما في الاصل لا يمكن الحاقه بالوكيل في المنع من القسمة فتعين أن العلة مانص عليها من كون فعله حكماً وتعين التوفيق بما ذكر من أن القضاء الفعلي لا يحتاج الى الدعوى كالضمنى بخلاف القولى القصدى وبه اندفع ما مر عن الفتح من قوله لا تنفاه شرطه وان دفع أيضاً قول ابن الغرس ان الصواب أن الفعل لا يكون حكماً نعم قال في النهر ما يدل على أنه ليس بحكم اثباتهم خيار البلوغ للصغير والصغيرة بتزويج القاضي على الاصح اذ لو كان تزويجه حكماً لزم نقضه اهـ قلت وقد يقال ان معنى كونه حكماً أنه اذا زوج اليتيمة ليس لغيره نقضه كما أفتى به ابن نجيم اى لو رفع الى حاكم آخر لا يبرأ ليس له نقضه بل عليه تنفيذه لان الحكم يرفع الخلاف ولا يلزم من هذا أنه ليس لها خيار البلوغ كما لو زوجها عصبة غير الاب والجد وحكم به القاضي فان حكمه بصحة العقد لا ينافي ثبوت خيار البلوغ كما لا يخفى فكذا هنا بالاولى (تتمة) قال في الاشباه القضاء الضمنى لا تشترط له الدعوى والخصومة فاذا شهدا على خصم بحق وذكر اسميه واسم أبيه وجدته وقضى بذلك الحق كان قضاء بنسبه نعمنا وان لم يكن في حادثة النسب اهـ اى اذا كان المشهود دعاه غير مشار اليه فلو مشار اليه لا يثبت نسبه كما اوضحه الحموى ثم قال في الاشباه وعلى هذا لو شهدا بأن فلانة زوجة فلان وكنت زوجها فلاناً في كذا على خصم منكرو قضي بتوكيلها كان قضاء بالزوجية بينهما وهي حادثة الفتوى ونظيره ما في الخلاصة من طريق الحكم بثبوت الرضائية أن يعلق رجل وكالة فلان بدخول رمضان ويدعى بحق على آخر ويتنازعان في دخوله فتقام البيعة على رؤياه فيثبت رمضان ضمن ثبوت التوكيل وأصل القضاء الضمنى ما ذكره اصحاب المتون من أنه لو ادعى كفالة على رجل بماله باذنه فأقر بها وانكر

مطلب
لا يصح رجوع القاضي عن قضائه
الا في ثلاث

مطلب
في حكم القاضي بعلمه

مطلب
فعل القاضي حكم

لا يصح رجوعه عن قضائه الا في
ثلاث لو بعلمه أو ظهر خطأه
او بخلاف مذهبه * فعل القاضي
حكم

مطلب
القضاء القولى يحتاج للدعوى
بخلاف الفعل والضمنى

مطلب
في القضاء الضمنى

الدين فبرهن على الكفيل بالدين وقضى عليه بها كان قضاء عليه قصد اوعلى الاصيل الغائب فمنا وله فروع
وتفاصيل ذكرناها في الشرح اه (قوله الا في مسألتين الخ) استثناء من قوله فعل القاضي حكم ووجه
الاولى أن فعله بطريق الوسيلة ووجه الثانية أن فعله كفعل الواقف فلقاض آخر نقضه كما في منتخب المحيط
الرضوى وقيد ذلك فيه بقيد من عن بعض المشايخ فانه قال وان أعطى القاضي بعض القرابة اى فقير من قرابة
الواقف ولم يقض له بذلك ولم يجعله رتبة في الوقف كان لقاض آخر نقضه لكن ذكر في الاشياء من القاعدة
الخامسة أن تقرير القاضي المرتبات غير لازم الا اذا حكم بعدم تقرير غيره فحينئذ يلزم وهي في الخصاص أفاده
البرى (قوله امر القاضي حكم) قدمنا اول القضاء انهم اتفقوا على أن امره بحبس المدعى عليه بالحق
كأمره بالاخذ منه وعلى أن امره بصرف كذا من وقف الفقراء الى فقير من قرابة الواقف ليس بحبسكم حتى
لوصرفه الى فقير آخر صرح واختلفوا في قوله سلم الدار وتام الكلام عليه في البحر والنهر هناك (قوله
القاضي يحلف غريم الميت) لم يبين أن هذا التحليف واجب أم لا ووقف فيه المقدسى لكن قال في الخلاصة
عن أدب القاضي للخصاص واجمعوا على أن من ادعى ديناً على الميت يحلف من غير طلب الوصى والوارث
بأنه ما استوفيت دينك من المديون ولا من أحد آذاه اليك عنه ولا قبضه قابض ولا أبرأته ولا شيئاً منه ولا اختلف
بذلك ولا بشئ منه على أحد ولا عندك به ولا بشئ منه رهن اه وعلمه الصدر الشهيد بأن الميث ليس للوارث
ههنا وانما هي للتركة لانه قد يكون له غريم آخر أو موصى له فالحق في هذا في تركه الميت فعلى القاضي الاحتياط
في ذلك وقال قبله ولا يدفع له شيئاً حتى يستحلفه اه فحيت اجعوا على تحليفه وذكرنا أنه لا يدفع اليه
المال حتى يستحلف ولم يفعل ذلك لم تستوف الدعوى شرطها فلا ينفذ حكمه بالدفع والقبض والقاضى مأمور
بالحكم بأصح اقوال الامام فاذا حكم بغيره لم يصح فكيف وقد اجعوا على التحليف وتماه في الحامدية قال في
البحر من الدعوى ولا خصوصية للدين بل في كل موضع يدعى حقاً في التركة وأثبتته بالبينه وعزاه الى الوالدية ثم
قال ولم أر حكم من ادعى أنه دفع للميت دينه وبرهن هل يحلف ويأبى أن يحلف احتياطاً اه قال محشمه
الرملى قد يقال انما يحلف في مسألة مدعى الدين على الميت احتياطاً لاحتمال انهم شهدوا باستصحاب الحال
وقد استوفاه في باطن الامر وأما في مسألة دفع الدين فقد شهدوا على حقيقة الدفع فانتفى الاحتمال المذكور
اه وهذا وجهه كما لا يخفى (تنبيه) قيد بالقاضى لان الوصى أن يدفع ذلك للمقر له اذا أقربه الميت عنده
كانصواعليه وتماه في البرى (قوله ولو أقربه المريض) اى في مرض موته قال في التتارخانية وقال القاضي
الامام ابو على النسفى عرفنا أن الدين اذا تقدم وجوبه حتى يتوهم سقوطه بهذه الاسباب فغريم الميت
يستحلف وكأنظن أن الدين اذا ثبت باقرار المريض في مرض موته أن الغريم لا يستحلف لانه ذكر في المبسوط
في مواضع أن المريض اذا أقربه في مرضه بالدين للغرماء فانهم يعطون ذلك ولم يشترط البين والخصاص ذكر
الميث هنا وهذا شئ استفيد من جهته اه برى (قوله أنه حلف المخدرة) هي التي لا تخاطب الرجال وان
خرجت لحاجة وحمام كذا ذكره الشارح عن القنية في باب الشهادة على الشهادة (قوله الابشاهدين)
هذه عبارة الاشياء وظاهرها انه لا بد من شاهدين غير الامين وقدم عن الصغرى أنه يقبل قول شاهد معه
قال الشيخ صالح ولعل ذلك لاختلاف الروايتين ط (قوله وقد مننا في الوقف الخ) كان الاولى ذكره عند
قوله امر السلطان انما ينفذ الخ (قوله أن لاسلطان مخالفة شرط الواقف) فيجوز له احداث وظيفة
او مرتب اذا كان المقر في ذلك من مصارف بيت المال ط (قوله لو غالبه قرى ومزارع) بأن كان الواقف له
سلطاناً او واحداً من الامراء ولم يعلم ملكه لها بوجه شرعى ولذا علمه الشارح هناك بقوله لان اصلها لبيت
المال وأفتى المفتى ابو السعود أفندى بأن اوقاف الملوك والامراء لا يراعى شروطها لانها من بيت المال وترجع
اليه اه وقد مننا تمام الكلام على ذلك في الوقف (قوله وأجاب صنعى أفندى) اى عن سؤال سئل عنه
(قوله متى كان في الوقف سعة) بفتح السين والعين المهملتين اى بأن كانت غلته وافرة (قوله ولم يقصر)
اى ذوالوظيفة التي أحدها السلطان (قوله لا يمنع) اى من تناول ما قرره له (قوله يحبس الولى الخ)
في البحر لا يحبس صبي على دين الاستهلاك ولوله مال من عروض وعقار اذا لم يكن له أب أو وصى والرأى فيه
للقاضى فيأذن في بيع بعض ماله للايفاء ولوله أب أو وصى يحبس ان امتنع من قضاء دينه من ماله اى مال

مطلب
امر القاضي حكم

مطلب
يحلف القاضي غريم الميت

فلور زوج القيمة من نفسه او ابنة
لم يجوز الا في مسألتين اذا أذن الولى
للقاضى بتزويجها كان وكيلها اذا
أعطى فقيراً من وقف الفقراء كان
له اعطاء غيره * امر القاضي حكم
الا في مسألة الوقف المذكورة
فأمره فتوى فلو صرف لغيره صح
* القاضي يحلف غريم الميت ولو
أقربه المريض * لا يقبل قول أمين
القاضى انه حلف المخدرة الا
بشاهدين * من اعتمد على
امر القاضي الذى ليس بشرعى
لم يخرج عن العهدة اه وقد مننا
في الوقف عن المنظومة المحبسة
معرباً للمبسوط أن للسلطان مخالفة
شرط الواقف لو غالبه قرى ومزارع
وانه يعمل بأمره وان غير الشرط
فليحفظ قلت وأجاب صنعى أفندى
بأنه متى كان في الوقف سعة ولم
يقصر في أداء خدمته لا يمنع فتبه
وفي الوهبانية يحبس الولى بدين
الصغير حتى يوفيه او يظهر فقر
الصغير

مطلب
في حبس الصبي

قلت لئلا يكون قدّم شارحها عن
قاضي خان أن الحر والعبد والبالغ
والصبي في الحبس سواء فيما مل
نفيه هنا قاله الشرنبلالي قال
وليس للقاضي البيع مع وجود
أب أو وصي وهي فائدة حسنة
قلت وفي القنية ومتى باعها للقاضي
نقضه لو أصحح كما نظمه الشارح
فضمته للمتن مغير البعض فقلت
وينقض بيع من أب أو وصيه
ولو مصلها والأصل النقض بسطن
ويحبس في دين على الطفل والد
وصي وللتأديب بعض بصور
وفي الدين لم يحبس أب ومكاتب
وعبد لمولاه كعكس ومعسر
نعم لو العبد مديون يحبس المولى
بدينه لانه للغرماء وكذا يحبس
بدين مكاتبه الا فيما كان من جنس
الكتابة ففي عناق الوهبانية
وفي غير جنس الحق يحبس سيده
مكاتبه والعبد فيها مخير
وفي حجرها

ويحبس ذو الكتب الصحاح المحرر
على الدين اذ بالكتب ما هو معسر

* (باب التحكيم) *

٣ (هو) لغة جعل الحكم فيما لا
لغيره وعرفا (تولية الخصمين حاكما
يحكم بينهما

الصبي ولا يحبس الصبي - الا بطريق التأديب ثلاثا تجاسر الى مثله اذا باشر شيئا من اسباب التعدي قصدا
فلو خطأ فلا كذا في كفالة المبسوط وفي المحيط للقاضي حبس الصبي - التاجر تأديبا لا عقوبة ثلاثا يطل حقوق
العباد فان الصبي يؤذّب ليس نزع عن الافعال الذميمة اه (قوله فيما مل نفيه هنا) قد علمت من عبارتي
المبسوط والمحيط أن نفيه على وجه العقوبة واثباته على وجه التأديب وهو شامل أيضا للمأذون والمحجور فافهم
(قوله قال) اي الشرنبلالي وقد عزاه في النهر الى الطرسوسي - أخذ من قول المبسوط ولوله أب أو وصي الخ
(قوله فلقاضي نقضه) اي نقض بيع الأب والوصي - لو النقض أصح للصغير (قوله كما نظمه الشارح) اي
شارح الوهبانية القاضي عبد البر بن الشحنة (قوله ولو مصلها) انما ذكره لانهم صرحوا بأن شرط بيع
الأب عقار الصغير بمثل القيمة كونه محمودا أو مستورا فلو كان مفسدا لا يجوز الا بضعف القيمة (قوله والأصلح
النقض) الواو والصال وقوله يسطر بسكون السين جملة استثنائية (قوله ويحبس الخ) اي يحبس الوالد
والوصي في دين على الطفل لاجنبى - اذا كان للطفل مال وامتنع من أدائه كما علم مما مر (قوله وصي) على
تقدير الواو والعاطفة (قوله وللتأديب الخ) اي وحبس الصبي - للتأديب بعض المشايخ تصوروا (قوله وفي
الدين لم يحبس أب) تقدمت هذه المسألة في قوله لا يحبس أصل وان علف في دين فرعه بل يقضى القاضي دينه من
عين ماله أو قيمته الخ واحترز بالدين عن النفقة فانه يحبس بها كما مر هناك (قوله ومكاتب) بفتح التاء اي
لا يحبس المكاتب بدين الكتابة فان كان ديناً آخر يحبس به للمولى ومنهم من منعه لانه يتمكن من اسقاطه بالتجيز
وصححه في المبسوط وعليه الفتوى يجر عن انفع الوسائل (قوله وعبد لمولاه) اي الدين مولاه اطلقه
الزبلي - فطاهره ولو كان مديونا يجر (قوله كعكس) اي عكس المكاتب والعبد فلا يحبس المولى بدين
مكاتبه ان كان من جنس بدل الكتابة لوقوع المقاصة والا يحبس لتوقفها على الرضى ولا يحبس المولى
بدين عبده المأذون غير المديون وان مديونا يحبس لحق الغرماء يجر وذكره الشارح بعد (قوله ومعسر)
اي من ظهر اعشاره بعد حبسه المدة التي يراها القاضي فلا يحبس بعدها وبهذا بلغ عدد من لا يحبس سبعة
اولها الصبي وكلها في النظم وقد عدها في البحر كذلك لكنه اسقط المعسر وذكره العاقلة ان كان لهم عطاء
فلا يحبسون في دية وأرش ويؤخذ من العطاء وان لم يكن عطاء يحبسون ثم قال ويزاد مسألان لا يحبس المديون
اذ اعلم القاضي أن له مالا غائبا او محبوسا وسرافصارت تسعا اه قلت وبالمعسر صارت عشرة (قوله
نعم الخ) تقييد لقوله كعكس (قوله الا فيما كان من جنس الكتابة) الاولى أن يقول ان لم يكن من
جنس الكتابة فانه تقييد أيضا لقوله كعكس كما علم من عبارة البحر المارة أيضا (قوله سيده) مفعول مقدم
على فاعله وهو مكاتبه (قوله والعبد فيها) اي في الكتابة بخير لانها عقد غير لازم في جانب فله فسخها (قوله
المحرر) اسم فاعل اي الذي حرر الكتب وصححها واحتاج اليها لا اعتماد عليها (قوله اذ هو بالكتب ما هو
معسر) اذ قضاء الدين مقدم على حاجته اليها وان كان فقيرا في حق أخذ الصدقة وعدم وجوب الزكاة
كما لو كان له قوت شهر فانه يباع عليه وهو موسر ولا يباع عليه قوت يومه كما في القنية والله سبحانه أعلم

* (باب التحكيم) *

٢ مطلبه

جملة من لا يحبس عشرة

٣ قوله اذ هو بالكتب الخ هكذا
بخطه والذي في نسخ الشارح اذ
بالكتب الخ وهو الموافق للوزن
اه صححه

لما كان من فروع القضاء وكان أحط رتبة من القضاء اذ هو لهذا قال ابو يوسف لا يجوز تعليقه بالشرط واضافته
الى وقت بخلاف القضاء لكونه صلحا من وجه يجر (قوله هو لغة الخ) في الصحاح ويقال حكمته في مالى
اذ جعلت اليه الحكم فيه اه وهذه العبارة لا تدل على أن التحكيم لغة خاص بالمال خلافا لما توهمه عبارة
الشارح ولذا قال في المصباح حكمت الرجل بالثبديد فوضت الحكم اليه (قوله وعرفا تولية الخصمين)
اي الفريقين المتخاصمين فيشمل ما لو تعدد الفريقان ولذا أعيد عليهم - اشارة الجماعة في قوله تعالى هذان
خصمان اختصموا وفي المصباح الخصم يقع على المفرد وغيره والذكر والانثى باللفظ واحد وفي لغة يوافق في التثنية
والجمع فيجمع على خصوم وخصام اه فافهم (قوله حاكما) المراد به ما يعم الواحد والمتعدد (تنبيه)
في البحر عن البرازية قال بعض علماءنا أكثر قضاة عهدنا في بلادنا مصالحون لانهم تقلدوا القضاء بالرشوة
ويجوز أن يجعل حاكما بترافع القضية واعتراض بأن الرفع ليس على وجه التحكيم بل على اعتقاده أنه ماضى الحكم

وركنه لفظه الدال عليه مع قبول

الآخر) ذلك (وشروطه من جهة
التحكيم) بالكسر (العقل لا الحزبية
والاسلام) فصيح تحكيم ذي ذمتها
(و) شرطه (من جهة المحكم)
بالفتح (صلاحيته للقضاء) كما تر
(وبشرط الاهلية) المذكورة
(وقته) اي التحكيم (ووقت الحكم
جمعا فلو حكم عبد افعتق أو مديا

فبلغ أو ذمتا فأسلم ثم حسم
لا ينفذ كما) هو الحكم (في مقلد)
بفتح اللام مشددة بخلاف الشهادة
وقد مناه انه لو استقضى العبد ثم
عتق فتضى صح وعزاه سعدى
أفدى للمبتغي (حكما رجلا)
معلوما ذلوه كما أول من
يدخل المسجد لم يجز اجماع للجهالة
(تحكيم بينهما بينة أو اقرار
أو نكول) ورضيا بحكمه (صح
لوفى غير حد وقودية على عاقلة)
الاصل أن حكم المحكم بمنزلة الصلح
وهذه لا تجوز بالصلح فلا تجوز
بالتحكيم (وينفرد أحدهما
بنقضه) اي التحكيم بعد وقوعه
(كما) ينفرد أحد العاقلين

٣ طلب
حكم بينهما قبل تحكيمه
ثم اجازاه جاز

وحضور المدعى عليه قد يكون بالانحصار والجبر فلا يكون حكما ألا ترى أن البيع قد ينعقد ابتداء بالتعاطي
لكن اذا تقدمه بيع باطل أو فاسد وترتب عليه التعاطي لا ينعقد البيع لكونه ترتب على سبب آخر فكذا هنا
ولهذا قال السلف الثاني النافذ حكمه أعز من الكبرى الاحمر اه قال ط وبعض الشافعية يعبر عنه
بأنه قاضي ضرورة اذا لا يوجد قاض فيما علمناه من البلاد الا وهو راش ومرئى اه وانظر ما تقدمناه أول
القضاء (قوله وركنه لفظه الخ) أي ركن التحكيم لفظه الدال عليه اي اللفظ الدال على التحكيم كالحكم يندأ أو
جعلنا الحكم أو حكمنا في كذا فليس المراد خصوص لفظ التحكيم (قوله مع قبول الآخر) أي المحكم بالفتح
فلو لم يقبل لا يجوز حكمه لا بتجديد التحكيم بجر عن المحيط (قوله من جهة المحكم) اي جنسه الصادق
بالفريقين وشمل ما لو كان أحدهما قاضيا كما في التمسكتاني (قوله لا الحزبية) فتحكيم المكاتب والعبد
المأذون صحيح بجر (قوله فصح تحكيم ذي ذمتها) لانه اهل للشهادة بين اهل الذمة دون المسلمين ويكون
راضيا بما عليه في حقهما كتقاضي المطمان ايا د وتقليد الذمي ليحكم بين اهل الذمة صحيح لا بين المسلمين وكذلك
التحكيم هندية عن النهاية ط وفي البحر عن المحيط فلو أسلم أحد الخصمين قبل الحكم لم ينفذ حكم الكافر على
المسلم وينفذ للمسلم على الذمي وقيل لا يجوز للمسلم أيضا وتحكيم المرتد موقوف عنده فان حكم ثم قتل أو طلق
بطل وان أسلم نفذ وعندهما بائز بكل حال (قوله كما تر) اي في الباب السابق في قوله والمحكم كالتقاضي وأفاد
جواز تحكيم المرأة والفاسق لاحتياهما للقضاء والاو لى أن لا يحكم فاسقا بجر (قوله وقته ووقت الحكم
جميعا) وكذا فيما بينهما بخلاف التقاضي كما سيأتى في المسائل المخالفة بجر (قوله فلو حكم عبد الخ)
ولو حكم حرا وعبد الخ حكم الحز وحده لم يجز وكذا اذا حكم بجر عن المحيط (قوله في مقلد) بفتح اللام
سبى للعجهول اي فبين قلده الامام القضاء (قوله بخلاف الشهادة) فان اشتراط الاهلية فيها عند الاداء فقط
وأشار بهذا الى فائدة قول المصنف صلاحية للقضاء حيث لم يقبل للشهادة (قوله وقدمنا) اي قبل قوله واذا
رفع اليه حكم قاض وأشار بهذا الى أن قوله كما في مقلد ليس متفق عليه وقدمنا قول القضاء عند قوله واهله
اهل الشهادة أن فيه روايتين وانه في الواقعات الحسامية قال الفتوى على أنه لا يعزل بالردة لأن الكفر لا ينافي
ابتداء القضاء في احدي الروايتين وان هذا يؤيد رواية صحة تولية الكافر والعبد وصحة حكمهما بعد الاسلام
والعتق بلا تجديد تولية وبه جزم في البحر واقصر عليه في الفتح خلافا لما شى عليه المصنف هنا وان هذا بخلاف
الصبي اذا بلغ فانه لا بد من تجديد توليته وقد مناه وجه الفرق هنالك فافهم وهل تجرى هذه الرواية في المحكم لم أره
والظاهر لا (قوله ورضيا بحكمه) اي الى أن حكم كذا في الفتح فأغاده احتراز عما لورجعا عن تحكيمه قبل
الحكم أو عما لورضى أحدهما فقط لكن كان الاولى ذكره قبل قوله فحكم لثلا يومه اشتراط الرضى بعد اختمكم مع
انه اذا حكم لزمهما حكمه كما في الكنز وغيره ويأتى تناسلا ويذكره هنالك باو ليدخل ما لو حكم بينهما قبل تحكيمه
ثم قالارضينا بحكمه وأجزأه فانه جائز كما نقله ط عن الهندية (قوله صح لوفى غير حد وقود الخ) شمل سائر
الجهتات من حقوق العباد كما ذكره بعد وما ذكره من منعه في القصاص تبعاً للكفر وغيره هو قول الخصاص
وهو الصحيح كما في الفتح وما في المحيط من جوازه فيه لانه من حقوق العباد ضعيف رواية ودراية لان فيه حق الله
تعالى أيضا وان كان الغالب حق العبد وكذا ما اختاره السرخسي من جوازه في حق القذف ضعيف بالاو لى
لان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح بجر (قوله ودية على عاقلة) خرج ما لو كانت على القاتل بأن ثبت
القتل باقراره أو شئت جراحة بينة وارشها أقل مما تحمله العاقلة خطأ كانت الجراحة أو عمدا أو كانت قدر
ما تحمله ولكن كانت الجراحة عمدا لا توجب القصاص فننفذ حكمه ونقاه في البحر (قوله بمنزلة الصلح)
لانهم ما وافقوا على الرضى بما يحكم به عليهم ما (قوله وهذه لا تجوز بالصلح) اعترض بأنه سيأتى في الصلح جوازه
في كل حق يجوز الاعتياض عنه ومنه القصاص لا فبالا يجوز ومنه احدود أقول منشأ الاعتراض عدم فهم
المراد فان المراد أن هذه الثلاثة لا تثبت بالصلح اي بأن اصطلاحا على لزوم الحد ولزوم القصاص الخ وما سيأتى
في الصلح معناه أنه يجوز الصلح عن القصاص بمال لانه يجوز الاعتياض عنه بخلاف الحد فالقصاص هنا مصالح
عنه وفي الاول مصالح عليه والفرق ظاهر كما لا يخفى (قوله بعد وقوعه) الاولى أن يبدله بقوله قبل الحكم
(قوله كما ينفرد أحد العاقلين الخ) أي بنقض العتد وفسخه اذا علم الآخر ولو بكتابة أو رسول على

تفصيل مرفى الشريعة ويأتى فى الوكالة والمضاربة ان شاء الله تعالى (قوله بلا التماس طالب) يعنى أن الموكل
 ينقذ بعزل الوكيل ما لم يعلق بالتوكيل حق المدعى كما لو أراد خصمه السفر فطلب منه أن يوكل وكيلًا بالخصومة
 فليس له عزله كما سيأتى فى باب (قوله وغير بما له) منصوب على أنه مفعول معه (قوله لأن حكمه كالصالح)
 والصالح من صنيع التجار فكان كل واحد من الشريكين راضيا بالصالح وما فى معناه بجر (قوله بتحكيمه)
 متعلق برضى (قوله ثم استثناء الثلاثة) أى الحد والقود والدية على العاقلة وكان الأولى ذكر هذا عقبا
 (قوله فى كل المجتهدات) أى المسائل التى يسوغ فيها الاجتهاد من حقوق العباد كالطلاق والعنق والكتابة
 والكفالة والمشقة والنفقة والديون والبسوع بخلاف ما خالف كتابا أو سنة أو اجاعا (قوله حكمه بكون
 الكليات راجع الخ) قال الصدر الشهيد فى شرح أدب القضاء هو الظاهر عند أصحابنا وهو الصحيح لكن
 مشايخنا امتنعوا عن هذه الفتوى وقالوا يحتاج إلى حكم الحاكم فى الحدود والقصاص كى لا يتجاسر العوام
 فيه اه قال فى الفتح وفى الفتاوى الصغرى حكم المحكم فى الطلاق المضاف بتقدير لكن لا يفتى به وفيها روى عن
 أصحابنا ما هو أوسع من هذا وهو أن صاحب الحادثة لو استفتى فبقها عدلا فأقتناه بطلاق المين وسعه اتباع
 فتواه وامسك المرأة المحلوف بطلاقها وروى عنهم ما هو أوسع وهو أن تزوج أخرى وكان حلف بطلاق كل
 امرأة يتزوجها فاستفتى فبقها آخر فأقتناه بصحة المين فانه يفارق الأخرى ويمسك الأولى عملا بفتواهما اه
 (قوله وغير ذلك) كما إذا مس صهرته بشهوة وانتشر لها فحكم الزوجان حكما ليحكم لهما بالحل على مذهب
 الشافعى فالصحيح هو النفاذ ان كان المحكم يراه والافالصحيح عدمه أفاده فى البحر عن القنية (قوله وظاهر
 الهداية الخ) حيث قالوا وتخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم فى سائر المجتهدات وهو
 الصحيح إلا أنه لا يفتى به ويقال يحتاج إلى حكم المولى دفع التجاسر العوام اه أى تجاسرهم على هدم المذهب
 فتح ومثل عبارة الهداية عبارة شرح أدب القضاء المارة آنفا وتقدم فيها أن الصحيح صحة التحكيم وأنه الظاهر
 عن أصحابنا وكان ما هنالك ترجيح للقول الآخر المقابل للصحيح والمتبادر من عبارة الهداية انه لا يفتى بجوازه فى
 سائر المجتهدات لكن ذكر فى البحر عن الولوالجية والقنية ما هو كالصريح فى أن ذلك فى المين المضافة ونحوها
 ونحوه ما قد مناه آنفا عن الفتح عن الفتاوى الصغرى ويأتى التصريح به فى المخالفات ولكن يتأمل فى وجه المنع
 من عدم الاقتناء به والتعليل بأن لا يتجاسر العوام على هدم المذهب لا يظهر فى خصوص المين المضافة ونحوها
 ثم رأيت المقدسى توقف فى ذلك أيضا وأجاب بما حاصله أنهم منعوا من تولية القضاء لغير الأهل لئلا يحكم بغير
 الحق وكذلك منعوا من التحكيم هنا لئلا يتجاسر العوام على الحكم بغير علم قلت هذا يفيد منع التحكيم مطلقا
 إلا لعالم والاحسن فى الجواب أن يقال ان الحالف فى المين المضافة إذا كان يعتقد صحتها يلزمه العمل بما يعتقد
 فاذا حكم بعدم صحتها كما لمولى من السلطان لزمه اتباع رأى الحاكم وارتفع بحكمه الخلاف أما اذا حكم
 رجلا فلا يفيد شيئا سوى هدم مذهب لان حكم المحكم بمنزلة الصلح لا يرفع خلافا ولا يطل العمل بما كان الحالف
 يعتقد فلهذا قالوا لا يفتى به ولا بد من حكم المولى هذا ما ظهر لى والله سبحانه اعلم (تنبيه) سيأتى فى المخالفات
 أنه لا يصح حكمه بما فيه ضرر على الصغير بخلاف القاضى (قوله وصح اخباره الخ) أى اذا قال لاحدهما
 أقررت عندي أو قامت عندي بينة عليك لهذا فعدت لو اعندى وقد أزمك بذلك وحكمت لهذا فأنكرت المقضى
 عليه لا يلتفت إلى إنكاره ومضى القضاء عليه مادام المجلس باقيا لان الحكم مادام تحكيمهما قائما كالقاضى
 المقلد إلا أن يخرج المخاطب عن الحكم وبعزله قبل أن يقول حكمت عليك أو قاله بعد المجلس لانه بالقيام منه
 ينزل كما ينزل بعزل أحدهما قبل الحكم فصار كالقاضى اذا قال بعد العزل قضيت بكذا لا يصدق فتح (قوله
 لا يصح اخباره بحكمه) أى بعد ما قام (قوله حكمه التناضى) فانه لا يصح لمن لا تقبل شهادته له (قوله فلا بد
 من اجتماعهما) فلو حكم أحدهما أو اختلفا لم يجوز كفى البحر عن الولوالجية وفيه عن الخصاص لو قال لأمرأته
 أنت على حرام ونوى الطلاق دون الثلاث فحكم رجلين فحكم أحدهما بأنها بائن وحكم الآخر بأنها بائن
 بالثلاث لم يجوز لانهم لم يجتمعوا على أمر واحد اه (قوله ويمضى حكمه) أى اذا رفع حكمه إلى القاضى ان
 وافق مذهب امضاء والا بطله وفائدة امضائه ههنا انه لو رفع إلى قاض آخر يخالف مذهب ليس لذلك القاضى
 ولاية النقض فيما امضاه هذا القاضى جوهره وفى البحر ولو رفع حكمه إلى حكم آخر حكمه بعد فالثانى

(فى مضاربة وشريك ووكالة)
 بلا التماس طالب (فان حكم
 لزمهما) ولا يطل حكمه بعزلهما
 لصدوره عن ولاية شرعية ولا
 يتعدى حكمه إلى (غيرهما) إلا
 فى مسألة مالو حكم أحد الشريكين
 وغيره رجلا فحكم بينهما وأزم
 الشريك تعدى للشريك الغائب
 لأن حكمه كالصالح بجر (فلو حكمه
 فى عيب مبيع ففتنى برده ليس
 للبائع رده على بانه الابرضى
 البائع الأول والثانى والمشتري)
 بتحكيمه فتح ثم استثناء
 الثلاثة يفيد صحة التحكيم فى كل
 المجتهدات تحكمه بكون الكليات
 راجع وفسخ المين المضافة إلى
 الملك وغير ذلك لكن هذا مما يعلم
 ويحكم وظاهر الهداية انه يجب
 بلايحل فتأمل (وصح اخباره
 باقرار أحد الخصمين وبعدها
 الشاهد حال ولا يشه) أى بقاء
 تحكيمهما (لا) يصح (اخباره
 بحكمه) لا نقضاء ولا يشه
 حكمه لأبويه وولده وزوجته (حكم
 القاضى بخلاف حكمهما) أى
 القاضى والمحكم (عليهم) حيث
 يصح كالشهادة (حكم رجلين فلا بد
 من اجتماعهما) على التحكوم به
 (ويمضى) القاضى (حكمه ان وافق
 مذهب

كالقاضي يحضيه ان وافق رأيه والا بطله (قوله لان حكمه لا يرفع خلافا) لقصور ولايته عليها بخلاف
القاضي العام (قوله للمحكم) بدل من له (قوله تفويض التحكيم الى غيره) فلو فوض وحكم الثاني
بلا رضاهما فأجازة القاضي لم يجز إلا أن يجيزاه بعد الحكم وقيل ينبغي أن يكون كل وكيل الاقل اذا أجاز فعل
الوكيل الثاني فتح (قوله وحكمه بالوقف) اي يلزومه لا يرفع خلافاي خلاف الامام القائل بعدم
لزومه بل يبقى عنده غير لازم بصح رجوعه عنه (قوله بشرطه) اي من كونه مفرزا عتارا ونحو ذلك مما مر في
بابه (قوله ولا يحضيه) عبارة البحر لأنه يحضيه (قوله عدمه في البحر سبعة عشر) أشار الى انه ان زيد على
ذلك وهو كذلك وتقدم كثير منها في الشرح والمتن منها انه لو استقضى العبد ثم عتق فقتنى صح على أحد القولين
بخلاف المحكم كما مر وأنه لا بد من تراضيهما عليه وأن التحكيم لا يصح في حدود ودية على العاقلة وأن لكل
منهما عزله قبل الحكم وأنه لا يعتدى حكمه في الرد بالعيب الى بائع البائع وأنه لا يفتى بحكمه في فسح الممين
المضافة ونحوها وأنه لا يصح اخباره بحكمه بخلاف القاضي على ما سياتي في آخر المتفرقات وأنه لو خالف
حكمه رأى القاضي ابطله وأنه ليس له التفويض الى غيره وأن الوقف لا يلزم بحكمه فهذه عشرة مسائل
مذكورة في البحر وبقي أنه لا يجوز تعليقه ولا اضافته عند أبي يوسف وأنه لا يعتدى حكمه الى الغائب لو كان
ما يدعى عليه سببا لما يدعى على الحاضر وأنه لا يجوز كتابه الى القاضي كعكسه وأنه لا يحكم بكتاب قاض
الا اذا رضى الخصمان وأنه لا يعتدى حكمه من وارث الى الباقي والميت وأنه لا يعتدى حكمه على وكيل بمسبب
المبيع الى موكله وأنه لا يصح حكمه على وصي صغير بما فيه ضرر على الصغير وأنه لا يتقيد ببلد التحكيم بل له
الحكم في البلاد كلها وأنه لو اختلف الشاهدان فشهد أحدهما أنه وكل زيد بالخصومة الى قاضي الكوفة والآخر
الى قاضي البصرة تقبل لا لو شهد أحدهما بذلك الى الفقيه فلان والآخر الى الفقيه فلان آخر لان الحكم متوسط
وقد يكون أحد المحكمين أحق من الآخر فلا يرضى الموكل بالآخر بخلاف ما لو كان المطلوب نفس القضاء فانه
لا يختلف كما في شرح أدب القضاء فهذه تسع مذكورة في البحر أيضا وذكر في اربع مسائل أخذ ذكرها الشارح
بعد هذه ثلاث وعشرون مسألة وزاد في البحر أخرى حيث قال ثم اعلم انهم قالوا ان القضاء يعتدى الى الكافة
في اربع الخربة والنسب والذكاح والولاء ولم يصرحوا بحكمهما من الحكم ويجب أن لا يعتدى فتسمع دعوى
الملك في المحكوم بعنقه من المحكم بخلاف القاضي اه قلت ويزاد أيضا أنه ينزل بقسامه من المجلس كما قدمناه
عن الفتح فهي اربعة وعشرون (قوله بخلاف القاضي) فان الفتوى على انه لا ينزل باردة كما قدمناه فاذا
أسلم لا يحتاج الى تولية جديدة (قوله فغيره قبولها) بخلاف ما لو رد قاض شهادة للثمة لا يتقبلها قاض
آخر لان القضاء بالردة نفع على الكافة بجزر عن المحيط (قوله وينبغي أن لا يلى الحبس ولم أره) كذا في بعض
نسخ البحر وفي بعضها قبل قوله ولم أره مانعه وفي صدر الشريعة من باب التحكيم قال وفائدة الزام الخصم أن
التبايعين ان حكما حكما فالحكم يجبر المشتري على تسليم الثمن والساع على تسليم المبيع ومن امتنع يحضيه اه
فهذا سريح في أن الحكم يحبس اه (قوله وكذا الخ) هذا من البحر أيضا حيث قال وكذا لم أر حكم قبول
الهدية واجابة الدعوة وينبغي أن يجوز له لانهاء التحكيم بالفراغ الا أن يهدى اليه وقته من أحدهما فينبغي أن
لا يجوز اه وذكر الرجعي أن الذي ينبغي الجواز لان من ارتاب فيه له عزله قبل الحكم بخلاف القاضي اه
وفيه نظر والله سبحانه أعلم

* (باب كتاب القاضي الى القاضي وغيره) *

هذا أيضا من أحكام القضاء غير انه لا يتحقق في الوجود الا بتراضين فهو كالركب بالنسبة لما قبله فتح وهذا
اولى من قول الزيلعي انه ليس من كتاب القضاء لانه اما نقل شهادة أو نقل حكم نعم هو من عمل القضاة فكان ذكره
فيه انصب اه وحيث كان من عملهم فكيف يتقيه بجزر وأجاب في النهي بأن المنع كونه قضاء والمثبت
كونه من أحكامه (قوله وغيره) عطف على كتاب ط (قوله الى القاضي) اي البعد بمسافة يأتي بيانها
وأفاد أن قاضي مصر يكتب الى مثله الى قاضي الرستاق بخلاف العكس وفيه خلاف يأتي قال في الفتح
ولو كتب القاضي الى الأمير الذي ولاه اصلح الله الأمير ثم قص القصه وهو معه في المصر فجاء به ثقة يعرفه

والا بطله) لان حكمه لا يرفع خلافا
(وليس له) للمحكم (تفويض
التحكيم الى غيره وحكمه بالوقف
لا يرفع خلافا) على الصحيح خاتمة
(فلو رفع الى موافق) لمذهبه
(حكم) ابتداء (يلزومه) بشرطه
(ولا يحضيه) لانه لم يقع معتبرا
والحاصل انه كالقاضي الا في
مسائل عدمه في البحر سبعة
عشر منها لو اردت ان نزل فاذا
اسلم احتاج لتحكيم جديد بخلاف
القاضي ومنها لو رد الشهادة
لنهم فغيره قبولها وينبغي أن
لا يلى الحبس ولم أره وكذا لم
أر حكم قبوله الهدية وينبغي أن
لا يجوز ان اهدى اليه وقت
التحكيم
* (باب كتاب القاضي الى القاضي
وغیره) * أراد بغيره قوله والمرأة
تقتدى الخ (القاضي يكتب الى
القاضي في)

الامير في القياس لا يقبل لان ايجاب العمل بالينة ولانه لم يذكر اسمه واسم أبيه وفي الاستحسان يقبل لانه متعارف ولا يلقى بالقاضي أن يأتي في كل حادثة الى الامير ليضربه ولو أرسل رسولا ثقة كان كالمُرسل في جواز العمل به فكذا اذا ارسل كتابه ولم يجز الرسم في مثله من مصر الى مصر فشرطنا هناك كتاب القاضي الى القاضي اه اي شرطنا ذلك فيما اذا كان الامير في مصر آخر وقد أسقط في البحر والنهر من عبارة الفتح قوله ولم يجز الرسم في مثله من مصر الى مصر فاختلف نظام الكلام فافهم (قوله كل حق) من نكاح وطلاق وقتل موجه مال وأعيان ولومنقولة وهو المروي عن محمد وعليه المتأخرون وبه يبقى للضرورة وفي ظاهر الرواية لا يجوز في المنقول للحاجة الى الإشارة اليه عند الدعوى والشهادة وعن الثاني تجوز في العبد لغلبة الاباق فيه لافي الامة وعنه تجوز في الكل قال الاسيحياني وعليه الفتوى بجر (قوله استحسانا) والقياس أن لا يجوز لان كتابه لا تكون اقوى من عبارته وهو لو اخبر القاضي في محله لم يعمل باخباره فكاتبه اولى وانما جوزه لانه لا رضى الله تعالى عنه وللحاجة بجر (قوله فان شهدوا على خصم حاضر الخ) قال في النهاية المراد بالخصم هو الوكيل عن الغائب او المسخر الذي جعله اي القاضي وكيلا لاثبات الحق ولو كان المراد بالخصم هو المدعى عليه لما احتج الى قاض آخر لان حكم القاضي قد تم على الاول أقول لا ينبغي ما فيه من التكلف والاحسن أن يقال ان قوله فان شهدوا على خصم ليس بمقصود بالذات في هذا الباب بل نوطئة لقوله وان شهدوا بغير خصم لم يحكم فيه ونظائره كثيرة كذا في الدرر قلت وحاصله أنه ليس المراد في هذه المسألة من كتاب القاضي حكمه الى قاض آخر حتى يراد بالخصم فيها الوكيل او المسخر بل المراد أن الشهادة عند القاضي تارة تكون على خصم حاضر فيحكم بها عليه ويكتب بحكمه كما يحفظ الواقعة لا يبعثه الى قاض آخر لان الحكم قد تم وتارة تكون على خصم غائب وهي الآتية فهذه ذكرت نوطئة لتلك والى هذا أشار الشارح بقوله ليحفظ اي ليحفظ الواقعة وذكري في النهر عن الزيلعي انه اذا قترأ ان الخصم غاب بعد الحكم عليه وبجهد الحكم فحينئذ يكتب له ليسلم اليه حقه او ينفذ حكمه اه وحاصله أنه قد يحتاج في المسألة الاولى الى أن يبعث بكتاب حكمه على الخصم الحاضر الى قاض آخر فيكون ذكرهما مقصودا في هذا الباب وأفاد القهستاني أن الكتاب يكون الى القاضي ولو كان الخصم حاضرا وذلك لامضاء قاض آخر كما اذا ادعى على آخر ألفا وبرهن وحكم به ثم اصطالحا أن يأخذه منه في بلد آخر وناف أن ينكر فكتب به لامضاء قاضي البلد (قوله هو السجل) بكسر السين والجيم وتشديد اللام والضمثان مع التشديد والفتح مع سكون الجيم والكسر لغات قهستاني عن الكشف (قوله التي فيها حكم القاضي) بيان للنسبة في قوله الحكمي وشمل ما اذا كان الى قاض آخر أولا (قوله وكتب الشهادة) اي بعد ما سمعها وعدلت نهر (قوله وان كان مخالفا لرأي الكاتب الخ) اي بخلاف السجل فانه ليس له أن يخالفه وينقض حكمه لان السجل محكوم به دون الكتاب ولهذا أن لا يقبل الكتاب دون السجل كما في البحر عن منية المفتي وقوله في النهر ولم اجده فيها سبني على ما في نسخة والافتد وجدته في نسخة وفي الفتح والكتاب الحكمي لا يلزم العمل اذا كان يخالفه لانه لم يقع حكم في محل اجتهاد فله أن لا يقبله ولا يعمل به (قوله ويسمى الكتاب الحكمي) هذا في عرفهم نسبوه الى الحكم باعتبار ما يؤول فتح (قوله وليس بسجل) لان السجل محكوم به بخلاف الكتاب الحكمي (قوله وقرأ الكتاب عليهم) اي على شهود الطريق ولو فسر الفمير هنا وتركه في قوله وختم عندهم ليعود على معلوم ان كان اولى ط (قوله وأعلمهم بما فيه) اي باخباره لانه لا شهادة بلا علم المشهود به كالمشهود بان هذا الصك مكتوب على فلان لا يفيد ما لم يشهدوا بما تضمنه من الدين فتح قال في البحر ولا بد لهم من حفظ ما فيه ولهذا قيل ينبغي أن يكون معهم نسخة اخرى مفتوحة فيستعينوا منها على الحفظ فانه لا بد من التذكر من وقت الشهادة الى وقت الاداء عندهما (قوله وختم عندهم) اي على الكتاب بعد طيه ولا اعتبار للفتح في اسفله فلو انكسر خاتم القاضي أو كان الكتاب منشورا لم يقبل وان ختم في اسفله كما في الذخيرة وانما قال عندهم لانه لا بد أن يشهدوا عنده أن الختم بمضرتهم كما في المغني واشترط الختم ليس بشرط الا اذا كان الكتاب في يد المدعى وبه يبقى كما ذكره المصنف قهستاني (قوله وسلم الكتاب اليهم) اي في مجلس يصح حكمه فيه فلو سلم في غير ذلك المجلس لم يصح كما في الكرماني قهستاني قال في النهاية وعمل القضاة اليوم أنهم يملون المكتوب الى المدعى وهو قول أبي يوسف وهو اختيار الفتوى على قول شمس الائمة وعلى قول أبي

كل حق به يبقى استحسانا (غير حد و قود) للشبهة (فان شهدوا على خصم حاضر حكم بالشهادة وكتب بحكمه) ليحفظ (و) كتاب الحكم (هو السجل الحكمي) اي الحجة التي فيها حكم القاضي هذا في عرفهم وفي عرفنا كتاب كبير تضبط فيه وفائع الناس (وان لم يكن الخصم حاضر لم يحكم) لانه حكم على الغائب (وكتب الشهادة) الى قاض يكون الخصم في ولايته (ليحكم) القاضي (المكتوب اليه) بها على رأيه وان كان مخالفا لرأي الكاتب (لانه ابتداء حكم وهو) نقل الشهادة حقيقة وسمى (الكتاب الحكمي) وليس بسجل (وقرأ الكتاب عليهم) أو أعلمهم بما فيه (وختم عندهم) اي عند شهود الطريق (وسلم الكتاب اليهم)

بعد كتابة عنوانه في باطنه) وهو أن
 يأتي فيه اسمه واسم المكتوب
 اليه وشهرتهما (فلو كان) العنوان
 (على ظاهره لم يقبل) قبل هذا في
 عرفهم وفي عرفنا يكون على الظاهر
 فيعدل به واكتفى الثاني بأن
 يشهدهم أنه كاتبه وعليه الفتوى
 كما في العزيمة عن الكفائية وفي
 المتن وليس الخبر كالعيان (فإذا
 وصل إلى المكتوب اليه نظر إلى
 ختمه) أولا (ولا يقبله) أي
 لا يقبله (الاجتزاع والختم
 ونهوه ولا بد من سلام شهوده
 ولو كان لذي على ذي)
 لشهادتهم على فعل المسلم (الأذا
 أقر الخصم فلا حاجة اليهم) أي
 الشهود (بخلاف كتاب الأمان)
 في دار الحرب (حيث لا يحتاج
 إلى بينة) لأنه ليس بملزم وفي
 الأشباه لا يعمل بالخط إلا في
 مسألة كتاب الأمان ويلحق به
 البراءات

سئل
 لا يعمل بالخط

حنيفة يسلم المكتوب إلى الشهود كذا وجدت بخط شخني اه ثم قال وأجمعوا على الصلح أن الشهاد لا يصح
 ما لم يعلم الشاهد ما في الكتاب فاحفظ هذه المسألة فإن الناس اعتادوا خلاف ذلك اه سعية لكن ينافي
 دعوى الاجماع ما سياتي عن أبي يوسف وقدم المصنف في باب الاستعانة لا يحكم بسجل الاستعانة بشهادة
 انه كتاب كذا بل لا بد من الشهادة على مضمونه وكذا ما سوى نقل الشهادة والوكالة اه ومثله في الغرر فهذا
 صريح في أن كتاب نقل الشهادة والوكالة لا يحتاج للشهادة على مضمونه وقضاءه انه لا حاجة لقراءته على الشهود
 أيضا والظاهر أنه مبني على قول أبي يوسف الآتي تأمل (قوله وشهرتهما) أفاد أن الاسم وحده لا يكفي بلا
 شهرة بكنية ونحوها قال في الفتح ولو كان العنوان من فلان إلى فلان أو من أبي فلان إلى أبي فلان لا يقبل لأن
 مجرد الاسم أو الكنية لا يتعرف به إلا أن تكون الكنية مشهورة مثل أبي حنيفة وابن أبي ليلى وكذلك النسبة
 إلى أبيه فقط كعمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وقيل هذا رواية وفي سائر الروايات لا تقبل الكنية المشهورة
 لأن الناس يشتركون فيها ويشتهر بها بعضهم فلا يعلم أن المكتوب اليه هو المشهور بها أو غيره بخلاف ما لو كتب
 إلى قاضي بلدة كذا فإنه في الغالب يكون واحدا فيحصل التعريف بالإضافة إلى محل ولايته اه ملخصا
 قال في المرويه كتب فيه اسم المدعي والمدعى عليه وجدهما ويذكر الحق والشهودان شاء وان شاء اكتفى
 بذلك لشهادتهم ومن الشروط أن يكتب فيه التاريخ فلو لم يكتبه لا يقبل اه أي ليعلم أنه كان قاضيا حال الكتابة
 كما في الفتح (قوله واكتفى الثاني الخ) الذي في العزيمة عن الكفائية هو عبارة النهاية التي ذكرناها
 آنفا وعبارة المتن هكذا وأبو يوسف لم يشترط شيئا من ذلك سوى شهادتهم أنه كاتبه لما تبلى بالقضاء واختار
 السرخسي قوله وليس الخبر كالعيان اه أي أن أبا يوسف باشر القضاء مدة مديدة فاختر ذلك لما عاين
 المشقة في الشروط المارة فلذا اختار السرخسي قوله وظاهره أن الختم ليس بشرط عنده وظاهر الفتح أنه
 رواية عنه قال ولا شك عندى في صحته فإن الفرض عدالة التجلد الكتاب فلا يضر عدم ختمه مع شهادتهم أنه كاتبه
 نعم إذا كان الكتاب مع المدعي ينبغي اشتراط الختم لاحتمال التغيير إلا أن شهدوا بما فيه حنظلا (قوله أي
 لا يقرأه) أشار إلى ما في البحر عن الفتح من أن المراد من عدم قبوله بلا خصم عدم قراءته لا مجرد قبوله لأنه
 لا يتعلق به حكم اه (قوله الاجتزاع والخصم وشهوده) أي شهود أنه كاتب فلان القاضي وأنه ختمه نهر
 وزاد بعد هذا في الكثر فإن شهدوا أنه كاتب فلان القاضي سلمه اليه في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فصح
 القاضي وقرأه على الخصم وألزمه بما فيه قال في البحر يعني إذا ثبتت عدالتهم بأن كان يعرفهم بها أو وجد
 في الكتاب عدالتهم أو سأل من يعرفهم من الثقات فزكوا وأما قبل ظهور عدالتهم فلا يحكم به ولا يلزم الخصم
 ثم ذكر قول أبي يوسف المارة (قوله لشهادتهم على فعل المسلم) وهو أنه كتب الكتاب وختمه وقرأ عليهم وسلمه اليهم
 (قوله الا إذا أقر الخصم) أي بأنه كاتب فلان القاضي (قوله بخلاف كتاب الأمان) معناه إذا جاء الكتاب
 من ملكهم بطلب الأمان بجر عن العناية (قوله لأنه ليس بملزم) لأن له أن لا يعطيهم الأمان بخلاف كتاب
 القاضي فإنه يجب على القاضي المكتوب اليه أن ينظر فيه ويعمل به ولا بد للملزم من الحجعة وهي البينة ففتح
 (فرع) لو مرض شهود الكتاب في الطريق أو الرجوع إلى بلادهم أو السفر إلى بلدة أخرى فأشهدوا فاقوموا على
 شهادتهم بجاز وتعامه في الخاتمة (قوله لا يعمل بالخط) عبارة الأشباه لا يعتمد على الخط ولا يعمل بمكتوب
 الوقت الذي عليه خطوط القضاة الماضين الخ قال البيهقي المراد من قوله لا يعتمد أي لا يقضى القاضي بذلك
 عند المنازعة لأن الخط مما يزور ويفعل كما في مختصر الظهيرية وليس منه ما في دواوين القضاة الخ ما قدمناه
 أول القضاء عند قوله فإذا تقلد طلب ديوان قاض قبله فراجع (قوله ويلحق به البراءات) عبارة الأشباه
 ويمكن إلحاق البراءات السلطانية المتعلقة بالوظائف ان كانت العلة أنه يعني كتاب الأمان لا يزور وان كانت العلة
 الاحتياط في الأمان لحقن الدم فلا أقول يجب المصير إلى الأخير سائغاني أي لا يمكن التزوير بل قد وقع
 كما ذكره الجوى وحينئذ فلا يصح الإلحاق ولكن قد علمت أن العلة في كتاب الأمان أنه غير ملزم وقد علمنا أن
 القضاء استظهار كون علة العمل بما لرسوم في دواوين القضاة الماضين هي الضرورة وهنا كذلك فإنه يحذر
 إقامة البينة على ما يكتبه السلطان من البراءات لأصحاب الوظائف ونحوهم وكذا منشور القاضي والوالي
 وعامة الأوامر السلطانية مع جريان العرف والعادة بقبول ذلك بمجرد كتابته وامكان تزويرها على السلطان

لا يدفع ذلك لانه وان وقع فهو امر نادر قلما يقع وهو أندر من امكان تزوير الشهود وهو أولى بالقبول من دفتر
 الصراف ونحوه فانهم علموا به للعرف كما يأتي وذكر العلامة البعلبي في شرحه على الاشهاد أن للشارح العلامة
 الشيخ علاء الدين رسالة حاصلها بعد نقله ما في الاشياء وان ابن الشخصية وابن وهبان جزموا بالعمل بدفتر الصراف
 ونحوه لعله آمن التزوير كما جزم به البرازي والسرخسي وقاضي خان قال ان هذه العلة في الدفاتر السلطانية
 أولى كما يعرفه من شاهد أحوال أهلها حين نقلها اذ لا تحترق أو لا الأباذن السلطان ثم بعد اتضاع الجتم الغفير
 على نقل ما فيها من غير تساهل بزيادة أو نقصان تعرض على المعين لذلك فيضع خطه عليها ثم تعرض على المتولى
 لحفظها المسمى بدفتر أمين فيكتب عليهم ثم تعاد أصولها إلى أمكنتها المحفوظة بالختم فالأمن من التزوير مقطوع
 به وبذلك كله يعلم جميع أهل الدولة والكتبة فلو وجد في الدفاتر أن المكان الفلاني وقف على المدرسة الفلانية
 مثلا يعمل به من غير بينة وبذلك يفتي مشايخ الاسلام كما هو صريح به في بهجة عبد الله أفندي وغيرها فليحفظ
 اه قلت ويؤيد العمل بما في دواوين القضاة الماضين وكان مشايخ الاسلام الموليين في الدولة العثمانية أفتوا
 بما ذكره الخاقاني الدفاتر السلطانية بدواوين القضاة المذكورة لاتحاد العلة فيها والله سبحانه أعلم لكن قد منا
 في الوقف عن الخيرية انه لا يثبت الوقف بمجرد وجوده في الدفاتر السلطانية (قوله ودفتر بيع وصرف وسمسار)
 عطف على كتاب الامان فان هذا منصوص عليه لملحق به فقد قال في الفتح من الشهادات ان خط السمسار
 والصراف حجة للعرف الجاري به اه قال البيهقي هذا الذي في غالب الكتب حتى المجتبى فقال في الاقرار
 وأما خط البياع والصراف والسمسار فهو حجة وان لم يكن مصدرا معنونا يعرف ظاهره بين الناس وكذلك
 ما يكتب الناس فيما بينهم يجب أن يكون حجة للعرف اه وفي خزانه الاكل صراف كتب على نفسه بمال معلوم
 وخطه معلوم بين التجار وأهل البلد ثم مات فجاء غريم يطلب المال من الورثة وعرض خط الميت بحيث عرف
 الناس خطه يحكم بذلك في تركته ان ثبت انه خطه وقد جرت العادة بين الناس بشهجة اه قال العلامة العيني
 والبناء على العادة الظاهرة واجب فعلى هذا اذا قال البياع وجدت في ياد كاري بخطي أو كتبت في ياد كاري
 بيدى أن فلان على ألف درهم كان هذا اقرارا ملزما ياه أقول ويزاد أن العمل في الحقيقة انما هو ملو جب
 العرف لا بمجرد الخط والله أعلم وبهذا عرف أن قولهم فيما اذا ادعى رجل مالا وأخرج بالمال خطا وادعى انه خط
 المتدعي عليه فأنكر كون الخط خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على انهم اخط
 كاتب واحد اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقضى بذلك فانه لو قال هذا خطي وليس على هذا المال كان
 القول قوله يستثنى منه ما اذا كان الكاتب سمسارا أو صرافا ونحو ذلك ممن يؤخذ بخطه كذا في قاضي خان اه
 كلام البيهقي قلت ويستثنى منه أيضا ما قدمناه أول الباب من كتابة القاضي إلى الامير الذي ولاه وكذا
 ما سجد كمال الشارح عن شرح الوهبانية والملةقط وهو ما اذا كان على وجه الرسالة مصدرا معنونا اه وهو
 أن يكتب في صدره من فلان إلى فلان على ما جرت به العادة فهذا كالنطق فلزم حجة كما في الملتقى والزيلي من
 مسائل شتى آخر الكتاب ومثله في الهداية والخانية وهذا اذا اعترف أن الخط خطه فانه يلزمه ما فيه وان أنكر
 أن يكون في ذمته ذلك المال بخلاف ما اذا لم يكن مصدرا معنونا كما هو صريح الخانية وهذا ذكره
 في الاخرس وذكر في الكفاية آخر الكتاب عن الشافعي أن الصحيح مثل الاخرس فاذا كان مستبينا امرسوما
 وثبت ذلك باقراره أو بينة فهو كالخطاب اه ومقتضى كلامهم اختصاص ذلك بكونه على وجه الرسالة إلى
 الغائب وهو أيضا مفاد كلام الفتح في الشهادات فراجع له لكن في شهادات البحر عن البرازية ما يدل على
 انه لا فرق في المعدون بين كونه لغائب أو حاضر ومثله ما في فتاوى قارئ الهداية اذا كتب على وجه الصكوك
 يلزمه المال وهو أن يكتب يقول فلان الفلاني ان في ذمتي فلان الفلاني كذا وكذا فهو اقرار يلزم وان
 لم يكتب على هذا الرسم فالقول قوله مع يمينه اه قلت والعادة اليوم في تصديرها بالعنوان انه يقال فيها سب
 تحريره هو أنه ترتب في ذمة فلان الفلاني الخ وكذا الوصول الذي يقال فيه وصل اليان من يد فلان الفلاني
 كذا ومثله ما يكتبه الرجل في دفتره مثل قوله علم بيان الذي في ذمتنا فلان الفلاني فهذا كله مصدرا معنونا
 جرت العادة بتصديره بذلك وهو مفاد كلام قارئ الهداية المذكور فقضاء أن هذا كله اذا اعترف بأنه خطه
 يلزمه وان لم يكن مصدرا معنونا لا يلزمه اذا أنكر المال وان اعترف بكونه كتبه بخطه الا اذا كان بياعا

مطلب
 في العمل بما في الدفاتر السلطانية

ودفتر بيع وصراف وسمسار

مطلب
 في دفتر البياع والصراف والسمسار

أوصراً فأوصار المأني الخائفة وصل الصراف والسماح حجة عرفاً اه فمثل ما إذا لم يكن مصدراً معنوياً وهو صريح ما من عن المجتبى وما إذا لم يعترف بأنه خطه كما هو صريح ما من عن الخزانة ثم ان قول المجتبى وكذا ما يكتب الناس فيما بينهم الخ يفيد عدم الاقتصار على الصراف والسماح والبيع بل مثله كل ما جرت العادة به فيدخل فيه ما يكتبه الامراء والاكابر ونحوهم من يتعدوا الاشهاد عليهم فاذا كتب وصولاً أو صكاً بدین عليه وختمه بخاتمته المعروف فانه في العادة يكون حجة عليه بحيث لا يمكنه انكاره ولو أنكره بعد بين الناس مكابراً فاذا اعترف بكونه خطه وختمه وكان مصدراً معنوياً فينبغي القول بأنه يلزمه وان لم يعترف به أو وجد بعد موته فتمتنى ما في المجتبى انه يلزمه أيضاً عملاً بالعرف كدفع الصراف ونحوه ومثله ما اذا وجد في صندوقه مثلاً صرة دراهم مكتوب عليها هذه أمانة فلان الفلاني فان العادة تشهد بأنه لا يكتب بخطه ذلك على دراهمه * ثم اعلم ان هذا كله فيما يكتبه على نفسه كما قيده بعض المتأخرين وهو ظاهر بخلاف ما يكتبه لنفسه فانه لو ادعاه بلسانه صريحاً لا يؤخذ خصمه به فكيف اذا كتبه ولذا قيده في الخزانة بقوله كتب على نفسه كما مر وذكر في شرح الوهبانية أئمة بلخ قالوا يادكار البياع حجة لازمة عليه فان قال البياع وجدت بخطي ان علي فلان كذا لزم قال السرخسي وكذا خط السماس والصراف اه فقوله ان علي فلان الخ صريح في ذلك وأما قول ابن وهبان في تعليل المسألة لانه لا يكتب الاماله وعليه فراه ان البياع ونحوه لا يكتب في دفتره شيئاً على سبيل التجربة للخط أو اللهو واللعب بل لا يكتب الاماله أو عليه ولا يلزم من هذا ان يعمل بكتابه في الذي له كما لا يخفى خلافاً لمن فهم منه ذلك ويجب تقييده أيضاً بما اذا كان دفتره محفوظاً عنده فلو كانت كتابته فيما عليه في دفتر خصمه فالظاهر انه لا يعمل به خلافاً لما بحثه ط لان الخط مما يترور وكذا لو كان له كاتب والدفتر عند الكاتب لاحتمال كون الكاتب كتب ذلك عليه بلا علمه فلا يكون حجة عليه اذا أنكره أو ظهر ذلك بعد موته وأنكرته الورثة خلافاً لمن حكم في عصرنا بذلك لذي ادعى على ورثته تاجر له كاتب ذمي ودفتره للتاجر عند كاتبه الذمي فقد كنت أفتيت بأنه حكم باطل وكون المدعي والكاتب ذميين يقتوي شبهة التزوير وان الكتابة حصاة بعد موت التاجر وتقام الكلام في كتابتها تنقيح الحامدية (قوله ان يتقن به) أي بأنه خط من يروي عنه في الاول وبأنه خط نفسه في الاخيرين اه ح (قوله قيل وبه يفتي) قال في خزانة الاكمل أجاز أبو يوسف ومحمد العمل بالخط في الشاهد والقاضي والراوى اذا رأى خطه ولم يندكر الحادثة قال في العيون والفتوى على قولهما اذا يتقن انه خطه سواء كان في القضاء أو الرواية أو الشهادة على الصلح وان لم يكن الصلح في يد الشاهد لان الغلط نادر وأثر التغيير يمكن الاطلاع عليه وقبلما يشبه الخط من كل وجه فاذا يتقن جاز الا اعتماد عليه توسعة على الناس اه جوى لكن سيد كراشارح في الشهادات قبيل باب القبول مانصه وجوزاه لو في حوزة وبه ناخذ بحر عن المبتنى اه وهذا ما اختاره المحقق ابن الهمام هناك وسيأتى في تمامه ان شاء الله تعالى (قوله ولا بد من مسافة الخ) فلو أقل لا يقبل وفي نوادر هشام اذا كان في مصر واحد قاضيان جاز كتابة أحدهما الى الآخر في الاحكام جوهره عن السنايع وكذا كتابة القاضي الى الامير الذي ولاه وهو معه في المصر كما مر أول الباب (قوله على الظاهر الخ) قال في المنع هذا هو ظاهر الرواية وجوزها محمد وان كانا في مصر واحد وعن أبي يوسف ان كان في مكان لو غدا الاداء الشهادة لا يستطيع أن يبيت في أهله صح الاشهاد والكتابة وفي السراجية وعليه الفتوى اه (قوله ويطل الكتاب الخ) هذا شرط آخر لقبول الكتاب والعمل به وهو ان يكون القاضي الكاتب على قضائه نهر أي لانه بمنزلة الشهادة فبعون الاصل قبل اداء الفروع الشهادة تبطل شهادة الفروع فكذا هذا ط عن العيني (قوله قبل وصول الكتاب الخ) لو اقتصر على قوله قبل القراءة لا غناء ولذا قال في الفتح العبارة الجيدة ان يقال لو مات قبل قراءة الكتاب لا قبل وصوله لان وصوله قبل ثبوته عند المكتوب اليه وقراءته لا يوجب شيئاً اه (قوله فلا يطل) أي في ظاهر الرواية بحر (قوله ويطل بجنون الكاتب الخ) في الخائفة وان عزل القاضي الكاتب أو مات بعدما وصل الكتاب الى الآخر فانه يعمل به لان الموت والعزل ليس بمنع بخلاف ما اذا فسق الكاتب أو عي أو صار بحال لا يجوز حكمه وشهادته فان الآخر لا يقبل كتابه لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة فما يمنع القضاء بشهادته يمنع القضاء بكتابه اه وظاهره انه يطل بذلك ولو بعد وصوله مع أن الزيلعي صرح بأن ذلك كعزله ثم رأيت في البحر ذكر أن بين كلامهما مخالفة

وجوزهم محمد لراو وقاض وشاهد
ان يتقن به قبل وبه يفتي (ولا بد
من مسافة ثلاثة أيام بين القاضي
كاشمادة على الشهادة) ع على
الظاهر وجوزهما الثاني ان بحيث
لا يعود في يومه وعليه الفتوى
شربلية وسراجية (ويطل)
الكتاب (بعون الكاتب وعزله
قبل وصول الكتاب الى الثاني
أو بعد وصوله قبل القراءة) وأجازه
الثاني (وأما بعده ما فلا) يطل
(و) يطل (بجنون الكاتب
ورثته وحده لغذف

ولم يجب عنها تأمل ورأيت في البرازية مثل ما في الخانية وفي الدرر مثل ما هنا فالظاهر أن في المسألة قولين (قوله وعماؤه) الانسب وعماه دون همزان العمي مقصور (قوله وفسقه) عبر عنه في النهر بقيل وقال انه بناء على عزله بالفسق ومثله في الفتح (قوله وكذا جوت المكتوب اليه) لان الكتاب لما خصه فقد اعتمد عدالته وأمانته والقضاة متضافون في ذلك فصيح التعيين نهر (قوله الا اذا عم الخ) بأن قال الى فلان قاضي بلد كذا والى كل من يصل اليه من قضاة المسير لان غيره صار تبعاله فتح (قوله بخلاف ما لو عم ابتداء) بأن قال الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم (قوله وجوزته الثاني) وكذا الشافعي وأحمد فتح (قوله وعليه العمل) قال الزيلعي واستحسنه كثير من المشايخ وفي الفتح وهو الاوجه لان اعلام المكتوب اليه وان كان شرطاً في العموم يعلم كما يعلم بالخصوص وليس العموم من قبيل الاجمال والتجهيل فصار قصديته وتبعيته سواء نهر (قوله ايا كان) أي مدعياً أو مدعى عليه (قوله في بابه) أي في باب الشهادة على الشهادة ح (قوله خلافاً لما وقع في الخانية هنا) أي في هذا الباب حيث قال لومات القاضي الكاتب أو عزل قبل وصول الكتاب بطل كتابه كشاهد الاصل اذا مات قبل أن يشهد الفرع على شهادة الاصل اه (قوله ثمة) أي هنالك أي في باب الشهادة على الشهادة حيث قال الشهادة على الشهادة لا تجوز الا أن يكون المشهود على شهادته مريضاً في المصر أو يكون ميتاً الخ وهذا هو الموافق للمتون (قوله فن جوزته جوزها) وشرط جوازها عند الامام أن يعلم في حال قضائه في المصر الذي هو قاضيه بحق غير حدة خالص لله تعالى من قرض أو بيع أو غصب أو تطليق أو قتل عمد أو حد قذف فلو علم قبل القضاء في حقوق العباد ثم ولى فرفعت اليه تلك الحادثة أو علمها في حال قضائه في غير مصره ثم دخله فرفعت لا يقضى عنده وقال يقضى وكذا الخلاف لو علم بها وهو قاض في مصره ثم عزل ثم أعيد وأما في حدة الشرب والزنى فلا ينفذ قضاؤه بعلمه اتفاقاً فتح ملخصاً وبه علم انه في الحدود انخالصة لله تعالى لا ينفذ كما صرح به في شرح أدب القضاء معللاً بأن كل واحد من المسلمين يساوي القاضي فيه وغير القاضي اذا علم لا يمكنه إقامة الحد فكذا هو ثم قال الا في السكران أو من به أمارة السكر ينبغي له أن يعززه للثمة ولا يكون حدّاً اه (قوله ومن لا فلا) قال في الفتح الا أن التساوت هنا وأن التساوي يكتب بالعلم الحاصل قبل القضاء بالاجماع (قوله الا أن المعتمد) أي عند المتأخرين لفساد قضاة الزمان وعبارة الاشياء الفتوى اليوم على عدم العمل بعلم القاضي في زماننا كما في جامع الفصولين (قوله وفيها) أي في الاشياء ونقل عن السراجية لكن في منية المفتي المختصة من السراجية التعبير بالقاضي لا بالامام حيث قال القاضي يقضى بعلمه بحد القذف والقصاص والتعزير ثم قال قضى بعلمه في الحدود انخالصة لله تعالى لا يجوز اه أفاده بعض المحشين وهذا موافق لما مر عن الفتح من الفرق بين الحد الخالص لله تعالى وبين غيره ففي الاول لا يقضى اتفاقاً بخلاف غيره فيجوز القضاء فيه بعلمه وهذا على قول المتقدمين وهو خلاف المفتي به كما علمت (تنبيه) ذكر في النهر في الكفالة بجنااته يجب أن يحمل الخلاف بين المتقدمين والمتأخرين على ما كان من حقوق العباد أما حقوق الله المحضة فيقضى فيها بعلمه اتفاقاً ثم استدلل لذلك بأن التعزير بعلمه قلت ولا يخفى انه خطأ صريح مخالف لصريح كلامهم كما علمت وأما التعزير فليس بحد كما أسمعنا من عبارة شرح أدب القضاء وأيضاً فهو ليس بقضاء (قوله فهل الامام قيد) أقول على فرض ثبوته في عبارة السراجية ليس بقيد لما علمت من عبارة الفتح المصرحة بجواز قضاء القاضي بعلمه في قتل عمد أو حد قذف لكونه من حقوق العباد (قوله لكن الخ) استدلال على ما نقله نائساعن الاشياء بأنه مبنى على خلاف المختار أو على قوله فهل الامام قيد فان قول الشرب لا لا يقضى بعلمه في الحدود انخالصة لله تعالى يعني اتفاقاً فيفهم منه انه يقضى بعلمه في غيرها كحد قذف وقود وتعزير على قول المتقدمين وهو خلاف المختار فيكون ذكر الامام غير قيد فافهم (قوله مطلقاً) أي سواء كان علمه بعد توليته أو قبلها ح أو سواء كان حدّاً غير خالص لله تعالى أو قوداً أو غيرهما من حقوق العباد (قوله وخبر مطلقاً) أي سواء سكر منه أولاً (قوله للثمة) أي اذا علم التساوي بأنه سكران له تعزيره لان القاضي له تعزير المتهم وان لم يثبت عليه كما مرّ تحريره في الكفالة (قوله يثبت الحيلولة) أي بأن يأمر بأن يحال بين المطلق وزوجته والمعتق وأمنه أو عبده والغاصب وما غصبه بأن يجعله تحت يد أمين الى أن يثبت ما علمه القاضي بوجه شرعي (قوله على وجه الحسبة) أي الاحتساب وطلب الثواب لتلايطها الزوج

وعماؤه وفسقه بعد عدالته)
 لخروجه عن الاهلية وأجازه الثاني
 (و) كذا (جوت المكتوب اليه)
 وخروجه عن الاهلية (الا اذا عم
 بعد تخصيص) اسم المكتوب اليه
 (بخلاف ما لو عم ابتداء) وجوزته
 الثاني وعليه العمل خلاصة
 (لا) يبطل (جوت الخصم) أي ايا كان
 اقسام وارثه أو وصيه مقامه قلت
 ٣ وكذا لا يبطل بموت شاهد الاصل
 كما سيأتي متناً في بابه خلافاً لما وقع
 في الخانية هنا فهو مخالف لما ذكره
 بنفسه ثمة فتنبه (و) اعلم أن
 (الكتابة بعلمه كالتضاء بعلمه) في
 الاصح بحر فن جوزته جوزها
 وسن لا فلا الا أن المعتمد عدم
 حكمه بعلمه في زماننا أشباه
 وفيها الامام يقضى بعلمه في حدة
 قذف وقود وتعزير قلت فهل
 الامام قيد كما قدمناه في الحدود
 لم أره لكن في شرح الوهبانية
 للشرب لا لا واختار الا أن عدم
 حكمه بعلمه مطلقاً كما لا يقضى بعلمه
 في الحدود انخالصة لله تعالى كزنى
 وخمر مطلقاً غير أنه يعزّر من به أثر
 السكر للثمة وعن الامام ان علم
 القاضي في طلاق وعتاق وغصب
 يثبت الحيلولة على وجه الحسبة

٣ مطلب
 في قضاء القاضي بعلمه

أو السيد أو الغاصب (قوله لا القضاء) أي لا على طريق الحكم بالطلاق أو العتاق أو الغصب (قوله ولا يقبل كتاب القاضي) الأولى حذف القاضي لأن المحكم ليس قاضياً إلا أن يراد به ما يشمل المولى من السلطان وغيره (قوله بل من قاض مولى الخ) أفاد أن هذا شرط في الكاتب فقط قال في المنع فلا تقبل من قاضي رستاق إلى قاضي مصر وإنما تقبل من قاضي مصر إلى قاضي مصر آخر أو إلى قاضي رستاق (قوله يملك إقامة الجمعة) الظاهر أن هذا غير قيد ولا سيما في زماننا لأن السلطان لا يأذن للقاضي بها والظاهر أن مراده الإشارة إلى أن المراد قاضي مصر التي تقام فيها الجمعة تأمل وفي المنع عن المراجعة وإنما تقبل كتب قضاة الامصار التي تقام فيها الحدود وينفذ فيها حكم المحكام الا فيما لا خطر له شرعاً لأن الولاية لا تثبت الا في محل قابل للولاية لمن هو أهل له (قوله وقيل يقبل الخ) الظاهر أن الخلاف مبني على الخلاف في أن المصهر هل هو شرط لنفاذ القضاء أم لا فحكوا عن ظاهر الرواية أنه شرط وعن رواية النوادر أنه ليس بشرط وبه يفتي كما في البرازية فعلى هذا يفتي بقوله من قاضي رستاق إلى قاضي مصر أو رستاق منغ ومثله في شرح المقدسي ورأيت بخط بعض الفضلاء أن ما ذكر من ابتناء الخلاف على الخلاف الآخر مخرج به في البرازية (قوله واعتمده المصنف والكمال) قد علمت كلام المصنف وأما الكمال فقد قال والذي ينبغي أنه بعد عدالة شهود الأصل والكتاب لا فرق أي بين كونه من قاضي مصر أو غيره (قوله إلى من يصل إليه الخ) أي بناء على قول الثاني بجواز التعميم ابتداء كما مر (قوله لعدم ولايته وقت الخطاب) أي لانه خطاب وانما يصح إذا كان له ولاية وقته منغ (قوله ليس للنائب أن يقبله) لانه قد كتب إلى غيره ولوجعل الخطاب إلى النائب وسماه باسمه ليس للنائب أن يقبله لانه لا يقبل الكتاب الا المكتوب إليه (قوله في غير حدة وقود) لانها لا تصلح شاهدة فيهما فلا تصلح حكمة (قوله ولو بلا شرط واقف) أما إذا شرط الواقف فلا شك فيه لانها أهل للشهادة وأما بدون شرطه الناصر عليها كما في صورة الحادثة التي ذكرها ففيه نزاع فقد رده في النهر بأن قوله ثم لولده لا يشمل الاثني لان عرف الواقفين مراعى ولم يتفق تقرير اثنى شاهدة في وقف في زمن ما فبما علمنا فوجب صرف ألفاظه إلى ما تعارفوه وهو الشاهد الكامل الخ كلامه ونقل الحوى مثله عن المقدسي ثم نقل عن بعضهم أن هذا لا يمنع كونها اهلالاً للشهادة وقول الاصحاب بجواز شهادتها وقضاها في غير حدة وقود صريح في صحة تقريرها في الاوقاف اه قلت لا يخفى ما فيه فان الكلام ليس في اهليتها بل في دخولها في كلام الواقف المبني على المتعارف (تنبيه) وأما تقريرها في نفو وظيفة الامام فلا شك في عدم صحتها لعدم اهليتها خلافاً لما زعم بعض الجهلة أنه يصح وتستتيب لان صحة التقرير يعتمد وجود الاهلية وجواز الاستنابة فرع صحة التقرير اه ابو السعود وفي الاشياء اذا ولى السلطان مدرسا ليس بأهل لم تصح توليته لان فعله مقيد بالمصلحة ولا مصلحة في تولية غير الاهل واذا عزل الاهل لم يعزل وفي معبد النعم ومبيد النعم المدرس اذا لم يكن صالحاً للتدريس لم يحل له تناول المعلوم اه والذي يظهر في تعريف اهلية التدريس انها معرفة منطق الكلام ومفهومة وبمعرفة المفاهيم وأن يكون له سابقة اشتغال على المشايخ بحيث صار يعرف الاصطلاحات ويتقدر على أخذ المسائل من الكتب وأن يكون له قدرة على أن يسأل ويجيب اذا سئل ويوقف ذلك على سابقة اشتغال في النحو والصرف بحيث صار يعرف الضاعل من المفعول وغير ذلك واذا قرأ لا بلحن واذا قرأ الا حن بحضرة ردة عليه اه مختصراً ط قلت ومقتضاه أنه اذا مات الامام أو المدرس لا يصح توجبه وظيفته على ابنه الصغير وقد منا في الجهاد في آخر فصل الجزية عن العلامة البيري بعد كلام نقله إلى أن قال أقول هذا مؤيد لما هو عرف الحرمين الشريفين ومصر والروم من غير تكبر من ابقاء أبناء الميت ولو كانوا صغاراً على وظائف آبائهم من امامة وخطابة وغير ذلك عرفاً مرضياً لان فيه احياء خلف العلماء ومساعدتهم على بذل الجهد في الاشتغال بالعلم وقد أفتى بجواز ذلك طائفة من أكار الفضلاء الذين يقولون على اقتنائهم اه وقيد ناد ذلك هنالك عما اذا اشتغل الابن بالعلم أو مالو تركه وكبر وهو جاهل فانه يعزل وتعطى الوظيفة للاهل لقوات العلة وقد منا في الوقف أنه لا يصح جعل الصبي الصغير ناظر ا على وقف فراجع ما حترناه في الموضوعين (قوله اختار) أي الكمال في المسيرة هي رسالة في علم الكلام سايرها عقيدة الغزالي ط (قوله لبناء حاله) على الستر اه والرسول يحتاج إلى مخاطبة الذكور بالتعليم واقامة الحج عليهم وغير ذلك مما لا يكون الامن الذكور والجواز لا يقتضي الوقوع قال في بدء الامالي وما كانت نبيا قط اثنى ط (قوله يرى جوازه)

القاضي (من محكم بل من قاض مولى من قبل الامام يملك) إقامة (الجمعة) وقيل يقبل من قاضي رستاق إلى قاضي مصر أو رستاق واعتمده المصنف والكمال (كتب

كأبا إلى من يصل إليه من قضاة

المسلمين فوصل إلى قاض ولى بعد

كتابة هذا المكتوب لا يقبل لعدم

ولايته وقت الخطاب جواهر

الفتاوى وفيها لوجعل الخطاب

للمكتوب إليه ليس لثابته أن يقبله

(والمرأة تقضى في غير حدة وقود

وان اثنى المولى لها) خبر البخاري

ان ينفخ قوم ولو امرهم امرأة

(وفصل ناظرة) لوقف (ووصية) ٢

لنيم (وشاهدة) فتح فصيح

تقريرها في النظر والشهادة في

الاوقاف ولو بلا شرط واقف بحر

قال وقد أفتيت فيمن شرط الشهادة

في وقفه فلان ثم لولده مات وترك ٣

فتاها تستحق وظيفة الشهادة

وفي الاشياء من أحكام الاثني ٤

اختار في المسيرة جواز كونها

نبية لارسولة لبناء حاله على

الستر (ولو قنت في حد وقود

رفع إلى قاض آخر) يرى جوازه

(فامضاء ليس لغيره ابطاله) خلاف

شريح عيني

٣ مطلب

في جعل المرأة شاهدة في الوقف

٣ مطلب

لا يصح تقرير المرأة في وظيفة

الامامة

٤ مطلب

لا يصح تولية السلطان مدرسا ليس

بأهل

٥ مطلب

توجيه الوظائف للابن ولو صغيرا

فقد به لان نفس القضاء اذا كان مختلفا فيه لا يتقدم ما لم يتقدمه قاض آخر يرى جوازه فيثبت اذا رفع الى من لا يراه
 نفذ بمخلاف ما اذا كان الخلاف في طريق القضاة لا في نفسه فانه يتقدم على المخالف بدون تنفيذ آخر كما حرره
 سابقا ولذا قال العيني ولو قضت بالحدود والقصاص وأمساه قاض آخر يرى جوازه جاز بالاجماع لان نفس
 القضاء مجتهد فيه فان شريحا كان يجوز شهادة النساء مع رجل في الحدود والقصاص وقال الشيخ ابو المعين
 النسفي في شرح الجامع الكبير ولو قضى القاضي في الحدود بشهادة رجل وامرأتين نفذ قضاؤه وليس لغيره
 ابطاله لانه قضى في فصل مجتهد فيه وليس نفس القضاء هنا مختلفا فيه اهـ اي بخلاف قضاء المرأة في الحدود
 فان المجتهد فيه نفس القضاء (قوله والخني كالانثى) اي فيصح قضاؤه في غير حد وفود بالاولى وينبغي ان لا يصح
 في الحدود والقصاص لشبهة الاثنية بحر (قوله اولولده) اي ونحوه من كل من لا تقبل شهادته كما يعلم
 مما يأتي (قوله فاناب غيره) اي وكان من اهل الانابة بحر عن السراجية اي بان كان مأذونا له بالانابة (قوله
 كالوقضي) اي القاضي (قوله خلافا للجواهر) حيث قال فيه القاضي اذا كانت له خصومة على انسان
 فاستخلف خليفة فقضى له على خصمه لا يتقدم لان قضاء نائبه كقضاؤه بنفسه وذلك غير جائز لما ذكره محمد بن
 وكل رجلا بشئ ثم صار الوكيل قاضيا فقضى لموكله في تلك الحادثة لم يجوز لانه قضى لمن ولاه ذلك فكذلك نائب
 هذا القاضي قال والوجه لمن ابني بمثل هذا ان يطلب من السلطان الذي ولاه ان يولي قاضيا آخر حتى يختصما
 اليه فقضى او يتحاكما الى حاكم محكم ويتراضيا بقضائه فيقضى بينهما فيجوز اهـ قلت ولعل هذا محمول على
 ما اذا لم يكن القاضي مأذونا له بالانابة كما يدل عليه قوله والوجه الخ والافلو كان مأذونا كان نائبه نائبه عن
 السلطان كما مر في فصل الحبس فلا يحتاج الى ان يطلب من السلطان تولية قاض آخر فلذا امشى المصنف هنا على
 الجواز وان تردد فيه في شرحه قبيل قوله ويرد هدية (قوله لا يقضى القاضي الخ) في الهندية لا يجوز للقاضي
 ان يقضى لو كبله ولا لو كبل وكبله ولا لو كبل ابيه وان علا او ابنة وان سفل ولا لعبد ولا لمكاتب ولا لعبيد من
 لا تقبل شهادتهم له ولا لمكاتبهم ولا لشر بكم مفاوضة او عنانا في حال هذه الذمكة كذا في المحيط وكل من لا يجوز
 شهادته كالوالدين والمولودين والزوج والزوجة كذا في شرح الطحاوي اهـ ملخصا وفي معين الحكم بما
 يجري مجرى القضاء الاقضاء فينبغي للمفتي الهروب من هذا متى قدر اهـ اي وكان هناك مفت غير مجرى ط
 قلت والعله في ذلك التهمة (قوله الا في الوصية) صورتهما في الاشياء لو كان القاضي غريم ميت فأنبت
 ان فلا نواصبه صح وبرئ بالدفع اليه بخلاف ما اذا دفع له قبل القضاء امتنع القضاء وبخلاف الوكالة عن نائب
 فانه لا يجوز القضاء بها اذا كان القاضي مديون الغائب سواء كان قبل الدفع او بعده (قوله ولو في حياة
 امرأته واهيه) لكن بعد موته ما يقضى فيما لم يرث منه كما يأتي (قوله وزاديتين) أي زاد على نظم
 الوهبانية يتين وهما الاقلان اما الثالث فهو من زيادات شارحها ابن الشحنة نقله عنه الشرنبلالي في شرحه
 (قوله لام العرس) بكسر العين أي لام زوجته (قوله محتر) خبر لبتدا محذوف أي هذا الحكم محتر
 ط (قوله بمراث) بدون تنوين للضرورة ولو قال من الارث لكان أولى (قوله مقضى) بالرفع فاعل خلا
 حال الشرنبلالي في شرحه فأم زوجته يصح لها القضاء بمالها وغيره حال حياة زوجته وبعد موت الزوجة يصح
 فيما لم يكن ميراثا له عن زوجته ولا يصح في الموروث لاستحقاق القاضي حصة منه بالميراث من زوجته وقضاؤه
 لزوجة أبيه كذلك في حال حياة الاب يصح مطلقا وبعد موته يخص بما لا يرث منه القاضي كما اذا ادعت استحقاقا
 في وقف يخصها اهـ ولا يخفى أن هذا أيضا مخصوص بما اذا كانت أم زوجته المقضى لها حية والا كان قضاء
 لزوجه فيما رث منه (قوله ويقضى الخ) فاعله قوله مستحق قال الشرنبلالي صورتهما وقف على علماء كذا
 وسلم للمتولى فادعى فساد الوقف بسبب الشيوع عند قاض هو من أولئك العلماء نفذ قضاؤه وكذا يقضى فيما
 هو تحت نظره من الاوقاف قال ابن الشحنة وقول لوصف القضاء والعلم يخرج ما لو كان استحقاقه لاذاته
 لا لوصف وهذه المسألة نظير مسألة الشهادة على وقف لمدرسة هو مستحق وستأتي في كتاب الشهادات والله
 سبحانه أعلم

* (هذه مسائل شتى) *

والخني كالانثى بحر واعلم انه
 اذا وقع للقاضي حادثة أولولده
 فاناب غيره (قضى نائب القاضي
 له أولولده جاز) قضاؤه (كالو
 قضى للامام الذي قلده القضاء
 أولولده الامام) سراجية وفي
 البرازية كل من تقبل شهادته له
 وعليه يصح قضاؤه وعليه اهـ
 خلافا للجواهر والمقتط فليحفظ
 (ويقضى النائب بمشهد واه عند
 الاصل وعكسه) وهو قضاء الاصل
 بمشهد واه عند النائب فيجوز
 للقاضي ان يقضى بتلك الشهادة
 باخبار النائب وعكسه خلاصة
 (فروع) * لا يقضى القاضي لمن
 لا تقبل شهادته له الا اذا ورد عليه
 كتاب قاض لمن لا تقبل شهادته
 له فيجوز قضاؤه به اشياء وفيها
 لا يقضى لنفسه ولا لولده الا في
 الوصية وحزر الشرنبلالي في
 شرحه للوهبانية صحة قضاء
 القاضي لام امرأته ولا امرأته
 ولو في حياة امرأته وأبيه وانه
 يقضى فيما هو تحت نظره من
 الاوقاف وزاديتين فقال
 ويقضى لام العرس حال حياتها
 وعرس أبيه وهو حي محتر
 وبعد وفاة ان خلا عن نصيبه
 ميراث مقضى به قبضه
 ويقضى بوقف مستحق لريعه
 لوصف القضاء العلم او كان ينظر
 * هذه (مسائل شتى) *

فقد الشارح لفظ هذه اشارة الى ان مسائل خبر مبتدأ محذوف وشق صفة لمساائل (قوله أى متفرقة) ومنه قوله تعالى ان سعيكم لشتى أى لختلف في الجزاء وتعامه في البحر (قوله سفلى) بكسر السين وضمها صفة العلو بضم العين وكسرها مع سكون اللام فهما ط عن الجوى (قوله من أن يتد) أصله يوتد حذف الواو لوقوعها بين الباء والكسرة من باب ضرب والتد كما في البحر عن البناية كالخازوق القطعة من الخشب أو الحديد يندق في الحائط ليعلق عليه شئ أو يربط به وفي البحر أيضا وأشار المصنف الى منعه من فتح الباب ووضع الجذوع وهدم سفله وقيد بالتصرف في الجدار احترازا عن تصرفه في ساحة السفلى فذكر قاضي خان لو حفر صاحب السفلى في ساحتها بئرا وما أشبهه لذلك عنده وان تصرفه صاحب العلو وعندهما الحكم معلول بعله الضرر اه (قوله بفتح وضم) أى مع تشديد الواو ويجمع الاول على كوتات كجبة وحبوات والثاني على كواء بالمد والقصر كمدية ومدى ط والكوة ثقب البيت وتستعار لمفاتح الماء الى المزارع والجداول بحر عن المغرب والمراد بهما ما يفتح في حائط البيت لاجل الضوء أو ما يخرق فيه بالانفاذ لاجل وضع متاع ونحوه (قوله الطاقة) تفسير للكوة لكن في القاموس الطاق ما عطف من الابنية ولم أر من ذكره في اللغة بالتاء تأمل (قوله وكذا بالعكس الخ) أى كما يمنع ذو السفلى يمنع ذو العلو وعبارة الجمع وصلى من صاحب علو وسفل ممنوع من التصرف فيه الا باذن الآخر وأجازاه ان لم يضربه وفي العيني وعلى هذا الخلاف اذا أراد صاحب العلو ان يبنى على العلو شيئا أو يبنى أو يضع عليه جذوعا ويحدث كنيفا اه وكذا جعله في الهداية على الخلاف لكن في البحر عن قسمة الولا الجبة اختلف المشايخ على قوله فقيل له أن يبنى ما بدله ما لم يضرب بالسفل وقيل وان أضرب واختار للفتوى انه اذا أشكل انه يضرب أم لا لا يملك واذا علم انه لا يضرب يملك (قوله وقال الخ) قال في الفتح قبل ما حكى عنهما تفسير لقول الامام لانه انما يمنع ما فيه ضرر ظاهر لا ما لا ضرر فيه فلا خلاف بينهم وقيل بينهما خلاف وهو ما فيه شك فالاشك في عدم ضرره كوضع سمنار صغيرا أو وسط يجوز اتفقا وما فيه ضرر ظاهر كفتح الباب ينبغي أن يمنع اتفقا وما يشك في التصرف به كدق الوتد في الجدار أو السقف فعندهما لا يمنع وعنده يمنع اه وفي قسمة المنية ان المختار أن الخلاف فيما اذا أشكل فعنده يمنع وعندهما لا اه وكذا يأتى في كلام الشارح قريبا انه المختار للفتوى (قوله ولو انهدم السفلى الخ) أى بنفسه وأما لو هدمه فقد قال في الفتح وهلم انه ليس لصاحب السفلى هدمه فلو هدمه يجبر على بنائه لانه تعدى على حق صاحب العلو وهو قرار العلو (قوله وتعامه في العيني) حيث قال بخلاف الدار المشتركة اذا انهدمت فبناها أحد ههما بغير اذن صاحبه حيث لا يرجع لانه متبرع اذ هو ليس بمضطر لانه يمكنه أن يقسم عرصتها ويبنى في نصيبه وصاحب العلو ليس كذلك حتى لو كانت الدار صغيرة بحيث لا يمكن الاتفعا بنصيبه بعد القسمة كان له أن يرجع وعلى هذا اذا انهدم بعض الدار وبعض الحمام فأصلحه أحد الشرى يكن له أن يرجع لانه مضطر اذ لا يمكنه قسمة بعضه ولو انهدم كله فعلى التفصيل الذى ذكرناه اه أى ان أمكنه قسمة العرصة ليبنى في نصيبه لا يكون مضطرا والا كان مضطرا والحاصل انه اذا انهدم كل الدار والحمام فان كان يمكنه قسمة العرصة ليبنى في نصيبه لا يكون مضطرا فلو عر بدون اذن شريكه يكون متبرعا والظاهر أن المراد ما اذا أمكنه إعادة العرصة دارا أو جاما كما كانت لا مطلق البناء وان كان لا يمكن قسمة العرصة فهو مضطر وان انهدم بعض الحمام أو بعض الدار فهو مضطر أيضا والظاهر أن المراد ما اذا كانت الدار صغيرة أما اذا كانت كبيرة يمكن قسمتها فانه يقسمها فان خرج المنهدم في نصيبه بناء أو في نصيب شريكه يفعل به شريكه ما أراد (تنبيه) قال في البحر وذو الخلو أنى ضابطا فقال كل من أجبر أن يفعل مع شريكه فاذا فعل أحد هما بغير أمر الآخر يرجع لانه متطوع اذ كان يمكنه أن يجبر مثل كرى الانهار واصلاح السفينة المعيبة وفداء العبد الجانى وان لم يجبر لا يكون متطوعا كسأله انهدم العلو والسفل اه ومن ذلك لو أثنى على الدابة بلاذن شريكه لم يرجع لتمكنه من رفعه الى القاضي ليحير بخلاف الزرع المشترك فانه يرجع لانه لا يجبر شريكه كما في المحيط فكان مضطرا اه وتعام ذلك فيه وذكره أن صاحب العلوان بنى السفلى بأمر القاضي رجوع بما أنفق والافقية البناء به يفتى والصحيح أن المعتبر في الرجوع قيمة البناء يوم البناء لا يوم الرجوع قلت وقد تلخص من هذا الاصل ومما قبله انه ان لم يضطر بأن أمكنه القسمة فعمر بلا أمر فهو متبرع والا فان كان شريكه يجبر على العمل معه ككرى النهر ونحوه فكذلك وان كان شريكه لا يجبر كسأله السفلى لا يكون متبرعا

أى متفرقة وجاء واشق أى متفرقين
(يمنع صاحب سفلى عليه علو) أى
طبقية (لاخر من أن يتد) أى يدق
الوتد (في سفله) وهو البيت
التحتانى (أو ينقب كوة) بفتح
أوضح الطاقة وكذا بالعكس
دعوى الجمع (بالارضى الآخر)
وهذا عنده وهو القياس بحر
وقال لا لكل فعل ما لا يضرب ولو
انهدم السفلى بلا صنع ربه لم يجبر
على البناء لعدم التعدى ولذى
العلوان يبنى ثم يرجع بما أنفق ان
بنى باذنه أو اذن قاضى والافقية
البناء يوم بنى وتعامه في العيني

مطلب
قيما لو انهدم المشترك واراد
أحدهما البناء وبنى الآخر

بل يرجع بما أنفق ابن بني بأمر القاضي والافقيمة البناء يوم البناء وقد وقع في هذه المسألة اضطراب كثير وقد منا
تمام الكلام عليها آخر الشريعة وكنت نظمت ذلك بقولي

وان يصمر الشريك المشترك * بدون اذن للرجوع ممالك
ان لم يكن لذلك مضطرا بأن * أمكنه قسمة ذلك السكن
أما اذا اضطر لذا وكان من * أبي على التعمير يجبر فان
بأذنه أو اذن قاض يرجع * وفعله بدون ذا تبرع
ثم اذا اضطر ولا جبر كما * في السفلى والجدار يرجع بما
أنفقه ان كان بالأذن بنى * لذا والافقيمة

ثم اهل أن صاحب العلو اذا بنى السفلى فله أن يمنع صاحب السفلى من السكنى حتى يدفع اليه لكونه مضطرا
وكذا حائط بين اثنين لهما عليه خشب فبني أحدهما فله منع الآخر من وضع الخشب حتى يعطيه نصف قيمة
البناء مبنيا كما في الجبر وفيه عن جامع الفصولين لكل من صاحب السفلى والعلو حق في ملك الآخر لذى العلو
حق قزازه ولذى السفلى حق دفع المطر والشمس عن السفلى اهـ ثم نقل عنه أيضا لو هدم ذو السفلى سفله وذو
العلو علوه أخذ ذو السفلى ببناء سفله اذ قوت عليه حقا ألحق بالملك فيضمن كالموقوف عليه ملكا اهـ قال
في الجبر وظاهره انه لا جبر على ذي العلو وظاهر الفتح خلافه وهو محمول على ما اذا بنى ذو السفلى سفله وطلب
من ذي العلو ببناء علوه فانه يجبر اهـ اي لان فرض المسألة انه هدم علوه فيجبر على بنيه بعد ما بنى ذو السفلى
سفله لاقبله وانما الجبر لان لذى السفلى حقا في العلو كما علمت وأما لو ان هدم العلو بلا صنعه فلا يجبر لعدم تعديته
كما ذكره الشارح فيما لو ان هدم السفلى وفي الجبر عن الذخيرة سقف السفلى وجذوعه وهراديه وبواريه
وطينه لذى السفلى قال وذكر الطرسوسي أن الهراذي ما يوضع فوق السقف من قصب او عريش اهـ قلت
لكن في المغرب عن الميث الهردية قضبان تضم ملوية بطاقات من الكرم يرسل عليها قضبان الكرم اهـ فهي
التي تسمى في عرفنا سقالة هذا وذكر في الخيرية أن تطيين سقف السفلى لا يجب على واحد منهما أما ذو العلو فلعدم
وجوب اصلاح ملك الغير عليه وان تلف الطين بالسكن المأذون فيه شرعا الا اذا تعدي بازالتة فيضمنه وأما ذو
السفلى فلعدم اجباره على اصلاح ملكه فان شاء طينه ورفع ضرره وكف الماء عنه وان شاء تحمل ضرره
(تمت) في الجبر عن جامع الفصولين جدار بينهما ولكل منهما حوله فوهى الحائط فأراد أحدهما رفعه ليصله
وأبي الآخر ينبغي أن يقول مرید الاصلاح لا آخر ارفع حولك باسطوانات وعمد ويعلم انه يريد رفعه في وقت
كذا وأشهد على ذلك فلو فعله والا فله رفع الجدار فلو سقطت حولته لم يضمن اهـ قلت والظاهر أن مثله ما اذا
احتاج السفلى الى العمارة فتعلق العلو على صاحبه وهذه قاعدة حسنة لم أجدهم من قبلها (قوله زائفة
مستطيلة) وفي التهذيب الزائفة الطريق الذي حاد عن الطريق الاعظم اهـ من زاعت الشمس اذا مال
والمستطيلة الطويلة من استطال بمعنى طال أفاده في البحر (قوله مثلها) اي طويلة احتراز عن المستديرة
كما يأتي (قوله لكن غير نافذة) أفاد أن الاولى نافذة وقد قال في البحر أطلقها اي الاولى تعالا كالكرب
وقدها في النهاية تعالفت به أي اللد والتمر ناشئ بغير النافذة ويمكن جعل كلامه عليه ان قوله مثلها غير نافذة اهـ
أي بناء على أن غير نافذة بيان لوجه الامثلة وفيه نظر بل المتبادر أن المماثلة في الطول وغير نافذة حال لسان قيد
زائد فيها على الاولى والالزم أن لا تكون الثانية مقيدة بكونها طويلة فيشمل المستديرة وهو غير صحيح واستظهر
الخبر الرمي اطلاق الاولى اذا هبته بكونها نافذة أو غير نافذة لا متناع مرور أهلها في الثانية مطلقا بخلاف
المتشعبة كما يأتي قلت لكن في بعض الصور يظهر الفرق في الاولى بين النافذة وغيرها كما تعرفه (قوله الى محل
آخر) متعلق بنافذة والمراد به الطريق العام او ما يتوصل منه اليه احتراز عن النافذة الى سكة اخرى غير نافذة
(قوله عن فتح باب للمرور) قال في فتح القدير قال بعض المشايخ لا يمنع من فتح الباب بل من المرور لأن له رفع
كل جداره فكذلك له رفع بعضه والاصح انه يمنع من الفتح لانه منصوص عليه في الرواية بنص محمد في الجامع ولأن
المنع بعد الفتح لا يمكن اذا تمكن مراقبته ليلا ونهارا في الخروج فيخرج ولانه عساه يدعى بعد تركيب الباب وطول
الزمان حقا في المرور ويستدل عليه بتركيب الباب اهـ قوله لا للاستضاءة والريح) قال العيني بعد حكاية

(زائفة مستطيلة) أي سكة طويلة
(يتشعب عنها) سكة (مثلها)
لكن (غير نافذة) الى محل آخر
(يمنع أهل الاولى عن فتح باب)
للمرور لا للاستضاءة والريح عيني

مطلب
في فتح باب آخر للدابر

من كتاب القسمة دار في سكة غير نافذة بين جماعة اقتسموها وأراد كل منهم فتح باب وحده ليس لأهل السكة منعهم
قلت ينبغي تقييده بما إذا أرادوا فتح الأبواب فيما قبل الباب القديم لا فيما بعده كما قد مناه أنصاعن الخيرية من
التحويل على ما في المتون ثم على القول الثاني المصحح أيضا لا تفصيل ثم قال في المنية دار لرجل بابها في سكة غير
نافذة فاشترى يجنبها دار بابها في سكة أخرى له فتح بابها في داره الأولى لا في السكة الأولى وبه أفتى أبو جعفر
وأبو الليث وقال أبو نصر له ذلك لأن أهل السكة شركاء فيها بدليل ثبوت حق الشفعة للكل اه ملخصا قلت
الظاهر أنه مبني على الخلاف السابق والله تعالى أعلم (قوله ولا يمنع الشخص الخ) هذه القاعدة تخالف
المسألة التي قبلها فإن المنع فيها من تصرف ذي السفلى مطلق عن التقييد بكونه مضرا ضررا بينا أولا وهذا المنع
مقيد بالضرر البين ولا سيما على ظاهر الرواية الآتية من أنه لا يمنع مطلقا ثم على ما قد مناه من أن المختار المنع في
الضرر البين والمشكل تندفع المخالفة على ما منى عليه المصنف هنا وقد يجاب بأن المسألة المتقدمة ليست من
فروع هذه القاعدة فإن ما هنا في تصرف الشخص في خالص ملكه الذي لا حق للجار فيه وما مر في تصرفه فيما
فيه حق للجار فإن السفلى وإن كان ملكا لصاحبه إلا أن الذي العلوق حقه فلذا أطلق المنع فيه ولذا لو هدم ذو
السفلى سفله يؤمر بإعادة بناءه بخلاف ما هنا هذا ما ظهر لي فاغتنمه (قوله بينا) أي ظاهرا وبأى بيانه قريبا (قوله
واختاره في العمادية) حيث قال كافي جامع الفصولين والحاصل أن القياس في جنس هذه المسائل أن من
تصرف في خالص ملكه لا يمنع منه ولو أضرب بغيره لكن ترك القياس في محل يضرب بغيره ضررا بينا وقبل بالمنع وبه
أخذ كثير من مشايخنا وعليه الفتوى اه قلت قوله وقبل بالمنع عطف تفسير على قوله ترك القياس فليس قولنا
ثالثا ثم وقع في الخيرية وقبل بالمنع مطلقا الخ ومقتضاه أنه قول ثالث بالمنع سواء كان الضرر بينا أولا لكن عزا في
الخيرية ذلك إلى التنازعية والعمادية وليس ذلك في العمادية كما رأيت فالظاهر أن لفظه مطلقا سبق قلم وبدل
عليه قوله في الفتح والحاصل أن القياس في جنس هذه المسائل أن يفعل المالك ما به مطلقا لأنه متصرف في
خالص ملكه لكن ترك القياس في موضع يتعدى ضرره إلى غيره ضررا فاحشا وهو المراد بالبين وهو ما يكون
سببا للهدم أو يخرج عن الانتفاع بالكلية وهو ما يمنع الحوائج الأصلية كسد الضوء بالكلية واختاروا الفتوى
عليه فأما التوسع إلى منع كل ضرر ما فيستد باب انتفاع الإنسان بملكه كما ذكرنا قريبا اه ملخصا فانظر كيف
جعل المفتي به القياس الذي يكون فيه الضرر بينا لا مطلقا والألزم أنه لو كانت له شجرة مملوكة يستظل بها جاره
وأراد قطعها أن يمنع لتضرر الجار به كما قرره في الفتح قبله قلت وأفتى المولى أبو السعود أن سد الضوء بالكلية
ما يكون مانعا من الكتابة فعلى هذا لو كان للمكان كوتان مثلا فسد الجار ضوء أحدهما بالكلية لا يمنع إذا كان
يمكن الكتابة بضوء الأخرى والظاهر أن ضوء الباب لا يعتبر لأنه يحتاج لغلقة لبرد ونحوه كما حررته في تنقيح
الحامدية وفي البحر وذكر الرازي في كتاب الاستحسان لو أراد أن يبنى في داره تنورا للخبز الدائم كما يكون في
الدكاكين أو رضى للطبخ أو مداخل للقصارين لم يجز لأنه يضرب بجيرانه ضررا فاحشا لا يمكن التحرز عنه فإنه بأى
منه الدخان الكثير والريح والدق يوهن البناء بخلاف الحمام لأنه لا يضرب إلا بالندوة ويمكن التحرز عنه بأن يبنى
حائطه بينه وبين جاره وبخلاف التنور المعتاد في البيوت اه وصحح النسفي في الحمام أن الضرر لو فاحشا يمنع
والأقلا ونعمامه فيه (قوله حتى يمنع الجار من فتح الطائفة) أي التي يكون فيها ضرر بين بشرية ما قبله وهو
ما أفتى به قارى الهداية لما سئل هل يمنع الجار أن يفتح كوة يشرف منها على جاره وعياله فأجاب بأنه يمنع من
ذلك اه وفي المنع عن المضمرات شرح القدوري إذا كانت الكوة للنظر وكانت الساحة محل الجلوس للنساء
يمنع وعليه الفتوى اه قال الخياط الرملي وأقول لا فرق بين القديم والحديث حيث كانت العلة الضرر البين
لوجودها فيهما (قوله ورجحه في الفتح) حيث قال والوجه لظاهر الرواية (قوله غة) أي في كتاب القسمة
في المنع (قوله فالعمل على المتون) قد يقال أن هذا لا يقال في كل متن مع شرح بل هذا في نحو المتون القديمة
ط أي وهذه المسألة ليست من مسائل وبنظر من كلام الشارح الميل إلى ما منى عليه المصنف في مثله لأنه
ارفق بدفع الضرر البين عن الجار بالمأمور بأكرامه ولذا كان هو الاستحسان الذي منى عليه مشايخ المذهب
المتأخرين وصرحوا بأن الفتوى عليه والحاصل أنهم ما قولان معتمدان يترجح أحدهما بما ذكرنا والآخر
بكونه أصل المذهب (قوله قياسا على مسألة السفلى الخ) أقول هذا غير مسلم لأنه يخالف لكلامهم

(ولا يمنع الشخص من تصرفه)

في ملكه إلا إذا كان الضرر)
بجاره ضررا (بينيا) فيمنع من ذلك
وعليه الفتوى بزانية واختاره
في العمادية وأفتى به قارى
الهداية حتى يمنع الجار من فتح
الطائفة وهذا جواب المشايخ
استحسانا وجواب لظاهر الرواية
عدم المنع مطلقا وبه أفتى طائفة
كلاما مظهر الدين وابن النخعة
ووالده ورجحه في الفتح وفي قسمة
المجتبى وبه يفتى واعتمده المصنف
ثمة فقال وقد اختلف الاقواء
وينبغي أن يعول على ظاهر الرواية
اه قلت وحيث تعارض مثله
وشرحه فالعمل على المتون كما تقرر
مرارا قد برر قلت وبقي ما لو أشكل
هل يضرم أم لا وقد حرر محشى
الاشياء المنع قياسا على مسألة
السفلى والعلو أنه لا يتعدا أضرب
وكذا أن أشكل على المختار
للقتوى كما في الحاشية قال المحشى
فكذا تصرفه في ملكه أن أضرب
أو أشكل يمنع وإن لم يضرب لم يمنع
قال ولم أر من نه عليه فليغتنم فإنه
من خواص كتابي انتهى

قوله من مسائل هكذا بخطه ولعل
فيه سقطا والأصل من مسائلها
أي المتون القديمة أو نحو ذلك
ويحذر اه مصححه

قوله المتأخرين هكذا بخطه
وصوابه المتأخرون كما لا يخفى اه

مصححه

مع أنه قياس مع الفارق وذلك أنك علمت أن أصل المذهب في مسائلنا عدم المتع مطلقا لكونه تصرفا في خالص ملكه وخالف المشايخ أصل المذهب فيما إذا كان الضرر دينيا ولا يخفى أن التقييد بالدين مخرج للمشكل فالقول بمنع المشكل مخالف للقولين وقياسه على المشكل في مسألة السفلى غير صحيح لأن المتون الموضوعة لنقل المذهب حاشية على منع التصرف فيها عكس مسائلنا وذكر بعض المشايخ أن المختار تقييد المنع بالمضر أو المشكل وما ذاك إلا لكونه تصرفا فيما للجار فيه حق وهو صاحب العلو فالأصل فيه عدم جواز التصرف إلا بإذنه بخلاف مسائلنا فإن الأصل فيها الجواز لكونه تصرفا في خالص حقه فالحق للمشكل فيها بالمشكل في الأولى غير صحيح فاتهم

وهذا آخر ما حزره المؤلف بخطه من هذا الجزء وأما بقية الأجزاء فتمهها بنفسه قبل حلول رسمه فبادر بحمله السيد سعيد محمد علاء الدين إلى تكملة الجزء المذكور بتجريد الهوامش التي بخط والده وغيرها على الشرح فقال

(بسم الله الرحمن الرحيم)

بالميل لبابك يحبر ثم القلوب * وبالتقرب لهبوب نسيمات منخل يضرب على صفحات ثقب العيوب * يا من بصر بعظيم قدرته العباد * وقهرهم بها فلا يكون إلا ما أراد * فحمدته بالجدا للاتق * ونكره على آلائه بالشكر الفائق * ونصلي ونسلم على رسوله محمد المكمل لامته * وعلى آله وصحبه ومن لهج بدعونه وبعد فإن العالم العامل * والعلامة الكامل * وحيد الدهر * وفريد العصر * سيد الزمان * وسعد الاقران * يعسوب العلماء العاملين * ومرجع الجهابذة الفاضلين * مؤلف هذه الحاشية المرحوم سيدي واستاذي ووالدي السيد محمد افندي عابدين * سقى الله ثراه صوب الغفران وجعنا وآيا في مستقر رحته * وأسكننا بمجوعة جنته * لما وصل إلى هذا المحل من الكتاب * اشتاق إلى مشاهدة رب الارباب * فنزل حياض المنون * وأثر الجدل الذي ليس بمسكون * وكان رحمه الله بدأ أولاً في التأليف من الاجارة إلى الآخر * ثم من أول الكتاب إلى انتهاء هذا التحرير الفاخر * وترن على نسخته الدر بعض تعليقات * وتحريرات واعتراضات * قد كاد تداول الايدي أن يذهبها * لعدم من يذهبها * فأردت أن أجرد ما كتبه والدي على نسخته * وأحقه بمسودته * من غير زيادة عليه * خوف القاط ونسخته اليه * وان رأيت حاشية ليست من خطه أنه عليها بقولي كذا أو ذكر أوفى أو فاه في الهامش لعلني بأنه أقرها والاشطبت عليها ومع هذا يلزم التنبيه كما ترى والله يعلم ويرى ومنه أطلب الاعانة والتوفيق لأقوم طريق قال رحمه الله ونفعنا به ورضى عنه آمين

(قوله ادعى على آخر الخ) قال قاضي خان ادعى على رجل أنه أخذ منه مالا وبين المال ووصفه وأقام المدعى عليه البينة على اقرار المدعى أنه أخذ فلان آخر هذا المال المسمى فأنكر المدعى ذلك لم تقبل منه هذه البينة ولا يكون ذلك أبداً للدعوى الأولى لأن من حجة الأولى أن يقول أخذ مني فلان آخر ثم رده على وأخذ مني هذا المدعى عليه بعد ذلك اه كذا في الهامش (قوله ومضاده) أي مضاده قوله أولم يقل ذلك ح (قوله باسكان التوفيق) نقل في البحر أن هذا هو القياس والاستحسان أن التوفيق بالفعل شرط حال الرمي وجواب الاستحسان هو الأصح كما في منية المفتي (قوله وهو مختار الخ) قبله في البحر في فصل الفضولي بأن لا يكون ساعياً في نقض ما تم من جهته فراجع (قوله من أقوال أربعة) وهي كفاية إمكان التوفيق مطلقاً وعدم كفايته مطلقاً وكفايته من المدعى عليه لامن المدعى وكفايته ان التحوجه التوفيق لأن تعدد وجوه ح كذا في الهامش (قوله بعد وقتها) ظرف للشراء كقبله ح (قوله في صورتين) يعني ما إذا قال جحدنيها أولم يقل ح (قوله في الثاني) لأنه يدعى الشراء بعد الهبة وشهوده يشهدون له به قبلها وهو تناقض ظاهر لا يمكن التوفيق بينهما ومرادهم بين الدعوى والبينة والأفالمدعى لا تناقض منه لأنه ما ادعى الشراء سابقاً على الهبة بحر (قوله وينبغي ترجيح الثاني الخ) ولعل وجهه أنه الذي يتحقق به التناقض من في التهر من باب الاستحقاق والأوجه عندى اشتراطهما عند الحاكم اذ من شرائط الدعوى كونها لديه

(ادعى) على آخر (هبة) مع قبض (في وقت فستل) المدعى (بينة) فقال (قد جحدنيها) أي الهبة (فاشترتها منه أولم يقل ذلك) أي جحدنيها ومضاده الاكتفاء باسكان التوفيق وهو مختار شيخ الاسلام من أقوال أربعة واختارنا بخندي أنه يكفي من المدعى عليه لامن المدعى لأنه مستحق وذلك دافع والظاهر يكفي للدفع للاستحقاق برأية (فأقام بينة على الشراء بعد وقتها) أي وقت الهبة (تقبل) في صورتين (وقبله لا) لوضوح التوفيق في الوجه الأول وظهور التناقض في الثاني ولولم يذكر لهما تاريخاً أو ذكر لاحدهما تقبيل لا مكان التوفيق بتأخير الشراء وهل يشترط كون الكلامين عند القاضي أو الثاني فقط خلاف وينبغي ترجيح الثاني بحر لأن به التناقض والتناقض يرتفع بتصديق الخصم

فيمثل التناقض تركت الاول وأدعى بكذا أو بتكذيب الحاكم وتماه في البحر وأقره المصنف (كالو ادعى أولا انها) اى الدار مثلا (وقف عليه ثم ادعاها لنفسه أو ادعاها لغيره ثم) ادعاها (لنفسه) لم تقبل للتناقض وقبل تقبل ان وفق ٣٦٣ بأن قال كان لفلان ثم اشترته درر في اواخر

الدعوى قال (ولو ادعى الملك)

لنفسه (اولا ثم) ادعى (الوقف)

عليه (تقبل كالو ادعاها لنفسه ثم

لغيره) فانه يقبل (ومن قال لا آخر

اشترت منى هذه الجارية وانكر)

الاخر الشراء جاز (للبائع أن

يطأها ان ترك) البائع (المقصومة)

واقترن تركه بفعل يدل على الرضى

بالفسخ كالمساكها ونقلها للمتزلة

لما تقر بأن (خود) جميع العقود

(ماعد النكاح فسخ) فللبائع ردها

بعبق قديم تمام الفسخ بالتراضى

عنى أما النكاح فلا يقبل الفسخ

أصلا (ف) لذا (لو جحد أنه تزوجها ثم

ادعاها وبرهن) على النكاح (يقبل)

برهانه (بخلاف البيع) فانه اذا

أنكره ثم ادعاها لا يقبل لانفساخه

بالانكار بخلاف النكاح (أقر

بقبض عشرة) درهم (ثم ادعى

انها زيوف) او بهرجة (صدق)

بيمينه لان اسم الدراهم يعمها

بخلاف الستوة لغلبة غشها

(و) لذا (لو ادعى انها ستوة

لا) يصدق (ان) كان البيان

(مفصولا وصدق لو) بين (موصولا)

نهاية فالتفصيل في المفصول لا

في الموصول (ولو أقر بقبض الجياد

لم يصدق مطلقا) ولو موصولا

للتناقض (ولو أقر أنه قبض حقه

او) قبض (الغن واستوفى)

حقه (صدق في دعواه الزيادة لو)

بين (موصولا والا لا) لان قوله

جياد مفسر فلا يحتمل التأويل

بخلاف غيره لانه ظاهر وأوص

فيحتمل التأويل ابن كمال (أقر

بدين ثم ادعى أن بعضه قرض

وبعضه ربا) وبرهن عليه (قبل

برهانه قنية عن علاء الدين

اه وفي شرح المقدسى ينبغي أن يكتفى أحدهما عند القاضي بل يكاد أن يكون الخلاف لفظيا لان الذى حصل سابقا على مجلس القاضي لابد أن ثبت عنده ليرتب على ما عنده حصول التناقض والثابت بالبيان كالثابت بالبيان فكأنهما في مجلس القاضي فالذى شرط كونهما في مجلسه بعم الحقيقي والحكمي في السابق والملاحق انتهى وهو حسن (قوله او بتكذيب الحاكم) كالو ادعى أنه كفل له عن مديونه بألف فأنكر الكفالة وبرهن الدائن أنه كفل عن مديونه وحكم به الحاكم وأخذ المكفول منه المال ثم ان الكفيل ادعى على المديون انه كفل عنه بأمره وبرهن على ذلك يقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل لانه صار مكذبا شرعا بالقضاء كذا في المنح ح (قوله وتماه في البحر) عبارة البحر في الاستحقاق اولى وهي اذا قال تركت أحد الكلامين يقبل منه لانه استدلل به بما في البرازية عن الذخيرة ادعاها مطلقا فدفعه المدعى عليه بأنك كنت ادعيت قبل هذا مقيدا وبرهن عليه فقال المدعى ادعيه الآن بذلك السبب وترك المطلق يقبل ويطل الدفع اه فان التروك الثانية لا الاولى ومع هذا انظر فيه صاحب النهر هناك وقد يقال ذلك القول توفيق بين الدعوتين تأمل وذ كر سبدي الوالد في باب الاستحقاق تأيد ما في النهر وقال في الخاتمة رجل ادعى ملكا بسبب ثم ادعاها بعد ذلك ملكا مطلقا فشهد شهوده بذلك ذكر في عاتة الروايات انه لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته قال مولانا رضى الله تعالى عنه قال جدتى شمس الائمة رجه الله تعالى لا تقبل بينته ولا تطل دعواه حتى لو قال أردت بهذا الملك المطلق الملك بذلك السبب تسمع دعواه وتقبل بينته اه (قوله عليه) كذا في المنح ولم يذكره في البحر وكأنه أخذ من قاعدة اعادة التكرار معرفة فيكون المراد به الوقف المارة قبل وعليه فلا يظهر التوفيق لانه تناقض ظاهر ويمكن جريانه على مذهب الشافى القائل بعبعة وقفه على نفسه انتهى ولا يخفى عليك ما فيه وفي البحر من فصل الاستحقاق ولو ادعى انها له ثم ادعى انها وقف عليه تسمع لجمعة الاضافة بالاختصاص انتفاعا (قوله أن بطأها) اى بعد الاستبراء ان كانت في يد المشتري ابو السعود عن الحموى عن الجلبى بمثنا (قوله فللبائع ردها) قيده في النهاية بأن يكون بعد تحليف المشتري اذ لو كان قبله فليس له الرد على بائعه لاحتمال نكول المدعى عليه فاعتبر بيعا جديدا في حق ثالث وقيده الشارح بأن يكون بعد القبض أما قبله فينبغي أن له الرد مطلقا لكونه قسضا من كل وجه في غير العقار الا بعد حلفه فيجب تقيد الكتاب بحر (قوله أقر الخ) للامام الطرسوسى تحقيق في هذه المسألة فراجع في أنفع الوسائل (قوله زيوف) ما رده بيت المال (قوله بهرجة) ما رده التجار قال في القاموس في فصل النون التبهرجة الريف الردى اه وفي المغرب التبهرج درهم الذى فضته رديئة وقيل الذى الغلبة فيه للفضة وقد استعير لكل ردى باطل ومنه بهرج دمه اذا أهدر وأبطل وعن الصبانى درهم بهرج ولم أجده بالنون الا له اه وهو مخالف لما في القاموس مع أنه المشهور (قوله واستوفى) الاستيفاء عبارة عن قبض الحق بالتمام سعديا وابن كمال (قوله لانه ظاهر) راجع للاولى وهي قبض الحق والتمن والظاهر ما احتمل غير المراد احتمالا بعدا والنص يحتمله احتمالا بعد دون المفسر لانه لا يحتمل غير المراد أصلا (قوله اوص) راجع للثانية وهو قوله واستوفى (قوله قبل برهانه) لانه مضطر وان تناقض قنية (قوله فرد الخ) حاصل مسائل ردة الاقرار بالمال أنه لا يجوز اما أن يرد مطلقا أو يرد الجهة التى عينها المقر ويحولها الى اخرى او يرد لنفسه ويحولها الى غيره فان كان الاول بطل وان كان الثانى فان لم يكن بينهما منافاة وجب المال كقوله له ألف بدل قرض فقال بدل غصب والابطل كقوله ثمن عبد لم أقبضه وقال قرض او غصب ولم يكن العبد في يده فيلزمه الالف صدقه في الجهة او كذبه عند الامام وان كان في يده فالقول للمقر في يده وان كان الثالث فهو ما كانت لى تطل لكنها لفلان فان صدقه فلان فيقول السبه والا فلا وان كان بطلاق او عتاق او ولاء أو نكاح أو وقف أو نسب أو ورق لم يرتد باره فيقال الاقرار يرتد بركة المقر له الا في هذه ذكر مجموع ذلك في البحر وفيه اختصار وأضعته في حاشيته (قوله في مجلسه) وفي غير ما لاولى (قوله الابججة) كيف تقبل حجته وهو متناقض في دعواه تأمل في جوابه سعديا واستشكله في البحر أيضا ونقل خلافه عن البرازية حيث قال في يده عبد فقال لرجل هو عبدك فرد المقر له ثم قال بل هو عبدى وقال المقر هو عبدى فهو لذى اليد المقر ولو قال ذواليد لاخر هو عبدك فقال بل هو عبدك ثم قال الاخر بل هو عبدى وبرهن لا يقبل للتناقض اه وهذا يخالف ما في

وسمى في الاقرار (قال لا تترك على ألف) درهم (فرد) المقر له (ثم صدقه) في مجلسه (فلان عليه) للمقر له الابججة او اتوا ثانيا وكذا الحكم في كل ما فيه الحق

لواحد (ومن ادعى على آخر ما لا نقال) المدعى عليه (ما كان لك على شيء قط فبرهن المدعى على) أن له عليه (القوبرهن) المدعى عليه (على القضاء) أي الإيفاء (أو الإبراء ولو بعد القضاء) ٣٦٤ أي الحكم بالمال إذا دفع بعد قضاء القاضي صحيح الإي المسألة الخامسة كما سيأتي

(قبل) برهانه لا مكان التوفيق لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه دفعا للتصومة وسيجي في الاقرار أنه لو برهن على قول المدعى أن ما بطل في الدعوى أو شهودى ككذبة أو ليس له عليه شيء صح الدفع الى آخره وذكره في الدرر قبل الاقرار في فصل الاستنشاء (كما) يقبل (لو ادعى القصاص على آخر فأنكر) المدعى عليه (فبرهن المدعى) على القصاص (ثم برهن المدعى عليه على العفو أو) على (الصالح عنه على مال وكذا في دعوى الرق) بأن ادعى عبودية شخص فأنكر فبرهن المدعى ثم برهن العبد أن المدعى أعنته يقبل ان لم يصالحه ولو ادعى الإيفاء ثم صالحه قبل برهانه على الإيفاء بجر وفيه برهن أن له أربع مائة ثم أقر أن عليه المنكر ثلثمائة سقط عن المنكر ثلثمائة وقيل لا وعليه الفتوى ملقط وكأنه لأنه لما كان المدعى عليه جاحدا فذمته غير مشغولة في زعمه فإين تقع المقاصة والله تعالى اعلم (وان زاد) كلمة (ولا اعرفك ونحوه) كما رأيته (لا) يقبل لتعذر التوفيق وقيل يقبل لان المحتجب أو الخذرة قد يتأذى بالشغب على بابه فبأمر بارضاء الخصم ولا يعرفه ثم يعرفه حتى لو كان ممن يعمل بنفسه لا يقبل نعم لو ادعى اقرار المدعى عليه بالوصول أو الإيصال صح درر في آخر الدعوى لان التناقص لا يمنع صحة الاقرار (اتزبيع عبده) من فلان (ثم يحده سمح) لان الاقرار بالبيع بلائع باطل اقرار برأية

الهداية من انه لا يثبت من الحجة فانه يقتضى سماع الدعوى اه (قوله لواحد) بخلاف ما لو قال اشترت وأنكر له أن يصدقه لان أحد العاقلين لا ينفرد بالفسخ فلا ينفرد بالعقد والمعنى أنه حقهما بقي العقد فعمل التصديق أما المقر له فينفرد برد الاقرار فافتقر كذا في الهداية فالجواب أن كل شيء يكون الحق لهما جميعا اذا رجع المنكر الى التصديق قبل أن يصدقه الاخر على انكاره فهو جائز كالبيع والنكاح وكل شيء يكون فيه الحق لواحد كالهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه اقراره بعده كافي القنية بجر س (قوله ما كان لك) انظر لو لم يذكر لفظ كان وانظر ما سنده كره قريبا عند واقعة سرقته فانه يفيد الفرق بين الماضي والحال (قوله قط) لا فرق بين أن يؤكد النفي بكلمة قط أولا بجر (قوله على الخ) الاصول أن يقول على ألف له عليه فافهم وفي بعض النسخ على أنه له عليه ألف (قوله على القضاء أي الإيفاء) قيد بدعوى الإيفاء بعد الانكار اذ لو ادعاه بعد الاقرار بالدين فان كان كلا القولين في مجلس واحد لم يقبل للتناقض وان تفرع عن المجلس ثم ادعاه وأقام البينة على الإيفاء بعد الاقرار تقبل لعدم التناقض وان ادعى الإيفاء قبل الاقرار لا يقبل كذا في خزائن المفتين بجر (قوله الإي المسألة الخامسة) كأودعني فلان أو أجرني أو ارتنته أو غصبته منه أو قال أخذت هذه الأرض مزارعة من فلان أو هذا الكرم معاملة منه سميت خمسة لان فيه خمسة اقوال قال في البحر وهذه خمسة كتاب الدعوى لان صورها خمسة ودبعة واجارة واعارة ورهن وغصب أو لان فيه خمسة اقوال للعلماء الاثر ما في الكتاب وهو أنه تندفع خصومة المدعى لان البينة اثبتت أن يده ليست بدخومة وهو قول أبي حنيفة الثاني قول أبي يوسف واختاره في المختارات المدعى عليه ان كان صالحا فكما قال الامام وان معروفا بالجبر لم تندفع عنه لانه قد يدفع ماله الى مسافر يرده اياه وبهذا فيجتمعا لا بطلان حق غيره فاذا اتهم به القاضي لا يقبله الثالث قول محمد بن النعمان اذا قالوا نعرفه بوجهه فقط لا تندفع فعنده لا يثبت من معرفته بالوجه والاسم والقسم وفي البرازية تعويل الأئمة على قول محمد وفي العمادية لو قالوا نعرفه باسمه ونسبه لا بوجهه لم يذكر في شيء من الكتب وفيه قولان وعند الامام لا يثبت أن يقول نعرفه باسمه ونسبه وتكتفي معرفة الوجه واتفقوا على انهم لو قالوا اودعني رجل لا نعرفه لم تندفع الرابع قول أبي شبرمة انها لا تندفع عنه مطلقا لانه تعذر اثبات الملك لعدم الخصم عنه ودفع الخصومة بناء عليه قلنا مقتضى البينة شيان ثبوت الملك للغائب ولا خصم فيه فلم يثبت ودفع خصومة المدعى وهو خصم فيه فثبت وهو كولو كليل ينقل المرأة واقامة البينة على الطلاق. الخامس قول ابن أبي ليلى تندفع بدون بينة لاقراره بالملك للغائب وقلنا انه صار خصما بظاها ربه فهو باقراره يريد أن يحول حقا مستحقا على نفسه فلا يصدق الا بحجة كالأدعى تحوّل الدين من ذمته الى ذمته غيره اه (قوله كما سيأتي) في فصل رفع الدعاوى من كتاب الدعوى ح (قوله قبل برهانه) انظر لو برهن على إيفاء البعض فقد صارت حادثة الفتوى (قوله في فصل الاستبراء) وفيه فوائد عدة فراجعها والاستبراء طلب شراء شيء (قوله ان لم يصالحه) محل هذه المسألة عند قوله ومن ادعى على آخر ما لا نقال في البحر وقيد بكون المدعى عليه لم يصالح لسكوته عنه والاصل العدم أما اذا أنكر فصالحه على شيء ثم برهن على الإيفاء أو الإبراء لم تسمع دعواه كذا في الخلاصة ح (قوله وكأنه الخ) من كلام صاحب المنح (قوله فأين) الواقع في المنح فإني (قوله وان زاد) أي على قوله فيما تقدم مالك على شيء (قوله وقيل) ذكره القدوري عن أصحابنا بجر (قوله لان المحتجب) أي من الرجال والمحتجب من لا يتولى الاعمال بنفسه وقيل من لا يراه كل احد لعظمته بجر (قوله حتى لو كان) أي المدعى عليه فزع هذا على ذلك القول في النهاية تبعاً لقاضي خان وفي ايضاح الاصلاح وفيه نظر لان مبنى امكان التوفيق على أن يكون أحدهما ممن لا يتولى الاعمال بنفسه لا المدعى عليه بخصوصه انتهى ودفعه ظاهر لان الكلام كله في تناقض المدعى عليه لا المدعى بجر (قوله نعم لو ادعى الخ) قال في الدرر عن القنية المدعى عليه قال للمدعى لا اعرفك فلما ثبت الحق بالبينة ادعى الإيصال لا تسمع ولو ادعى اقرار المدعى بالوصول أو الإيصال تسمع اه قال في البحر لان المتناقض هو الذي يجمع بين كلامين وهما لم يجمع ولهذا الوصية المدعى عيانا لم يكن متناقضا ذكره الترمذاني انتهى ونماه فيه وهو أحسن مما على به الشارح وبه ظهر أن قول الشارح اقرار المدعى عليه صوابه المدعى الأأن يقر المدعى بصيغة المبني للقاعل تأمل (قوله لان الاقرار الخ)

(أدعى على آخر أنه باعه أمته) منه (فقال) الآخر (لم ابعاها منك قط فبرهن) المدعى (على الشراء) منه (فوجد) المدعى (بها عيبا) وأراد ردها (فبرهن البائع أنه) أي المشتري (برئ إليه من كل عيب بها لم تقبل) بينة البائع للتناقض وعن الثاني تقبل لامكان التوفيق ببيع وكيله وإبرائه عن العيب ومنه واقعة سمرقند أدعت أنه نكحها بكذا ومطلبتها بالمهر فانكر ٣٦٥ فبرهنت فأدعى أنه خلعها على المهر تقبل لاحتمال

أنه تزوجه أبوه وهو صغير ولم يعلم خلاصة (يطل) جيع (صك) أي مكتوب (كتب إن شاء الله في آخره) وقال آخره فقط وهو استحسان راجح على قوله فتح واتفقوا على أن القرعة كفصل السكوت وعلى انصرافه للكل في جل عطف بواو واعقت بشرط وأما الاستثناء بالا وأخواتها فلا خير الاقرينة ككله مائة درهم وخمسون ديناراً الا درهمهما فلا قول استحساناً وأما الاستثناء بان شاء الله بعد جلتين ابقاعيتين فاليهما اتفاقاً وبعد طلاقين معلقين او طلاق معلق وعق معلق فاليهما عند الثالث وللآخر عند الثاني ولو بلا عطف أبوه بعد سكوت فلا خير اتفاقاً وعطفه بعد سكوت لغوا لا بما فيه تشديد على نفسه وتما في البحر (مات ذمى) فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقالت ورثته قبله صدقوا) فحكيم الحال (كما) يحكم الحال (في مسألة) جريان (ماء الطاحونة) ثم الحال انما تصلح حجة للدفع للاستحقاق (كما في مسلم مات فقالت عرسه الذمية) اسلمت قبل موته) فآثره (وقالوا بعده) فالقول لهم لان الحادث بضاف لا قرب او قاته (فرع) وقع الاختلاف في كفر الميت واسلامه فالقول ادعى الاسلام بجر (قال المودع) بالقبح (هذا ابن مودعي) بالكسر (الميت لا وارث له غيره دفعها اليه) وجوبا كقوله هذا ابن دأني قيد بالوارث لانه لو أقر أنه وصيه او وكيله او المشتري منه لم يدفعها

فيه أن الاقرار بالبيع اقرار بركنيه لانه مبادلة مال بمال الآن يحتمل على أنه أقر بالبيع بلا مال تأمل قال في المبسوط شهدا على اقرار البائع ولم يسميا الثمن ولم يشهدا بقبض الثمن لا تقبل وان قال أقر عندنا أنه باعه منه واستوفى الثمن ولم يسميا الثمن جاز وفي مجمع الفتاوى شهدا أنه باع وقبض الثمن جاز وان لم يسميا الثمن وكذا لو شهدا باقرار البائع أنه باعه وقبض الثمن اه وقال في الخلاصة شهدوا على البيع بلا بيان الثمن ان شهدوا على قبض الثمن تقبل وكذلك لو بين احدهما وسكت الآخر اه نور العين في أوائل الفصل السادس وانظر ما سنده في كتاب الشهادة وفي باب الاختلاف فيها (قوله أمته منه) لاحاجة الى قوله منه لان ضمير باعه يفتى عنه ح (قوله أي المشتري) الا صوب أي البائع كما في البحر (قوله للتناقض) لان اشتراط البراءة تغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره فيقتضي وجود العقد وقد أنكره بخلاف ما مر لان الباطل قد يقضى ويبرأ منه دفعا للدعوى الباطلة وهذا ظاهر الرواية عن الكل بجر (قوله ببيع وكيله) أي وكيل البائع (قوله وإبرائه عن العيب) من اضافة المصدر الى مفعوله وهو ضمير الوكيل والفاعل المشتري المخ وعلى ما قلنا من اضافة الفاعل والضمير لوكيله وهو المفهوم من عبارة البحر فقوله أو لا لم ابعاها منك قط أي مباشرة وقوله انه برئ اليه أي الى وصليه (قوله فانكر) أي بأن قال لا نكاح بيننا كما في البحر من جامع الفصولين ولو قال لا نكاح بيني وبينك فلبرهنت على النكاح برهن هو على الخلع تقبل بينته ولو قال لم يكن بيننا نكاح قط أو قال لم أتزوجها قط والباقي بما له ينبغي أن يكون هذا وسيله العيب وفي ظاهر الرواية لا تقبل بينة البراءة عن العيب لانها اقرار بالبيع فكذا الخلع يقتضي سابقة النكاح فيتحقق التناقض اه (قوله راجح على قوله) اذا الاصل في الجمل الاستقلال والاصل يكتب للاستيثاق فلو انصرف الى الكل كان مبطلا له فيكون ضد ما قصده فينصرف الى ما يليه ضرورة كذا في التبيين ح (قوله في جل) أي قولية والانا في ما قبله وفي البحر والحاصل انهم اتفقوا على أن المشيئة اذا ذكرت بعد جل متعاطفة بالواو كقوله عبده حر وأمر أنه طالق وعليه المتى الى بيت الله الحرام ان شاء الله ينصرف الى الكل فبطل الكل فتنى ابو حنيفة على حكمه وهما اخر جارية صورة كتب الصك من عموم به عارض اقتضى تخصيص الصك من عموم حكم الشرط المتعقب بجملة متعاطفة للعادة وعليها يحمل الحادث ولذا كان قولهما استحسانا راجحا على قوله كذا في فتح القدير وظاهره أن الشرط ينصرف الى الجميع وان لم يكن بالمشيئة انتهى (قوله بشرط) أي سواء كان الشرط هو المشيئة او غيرها كما صرح به في البحر ح والظاهر أن هذا خاص بالاقرار لما سألني بعده من قوله وأما الاستثناء المخ تأمل (قوله ابقاعيتين) أي منجزتين ليس فيهما تعليق بقرينة المقابلة فتحوأنت طالق وهذا حر ان شاء الله تعالى ح (قوله أبوه بعد سكوت) أي اذا كان السكوت بين الجمل الاخيرة وبين ما قبلها (قوله لا بما فيه تشديد) فلو قال ان دخلت الدار فأنت طالق وسكت ثم قال وهذه الاخرى دخلت الثانية في المين بخلاف هذه الدار الاخرى ولو قال وهذه طالقة ثم سكت وقال وهذه طلقت الثانية وكذا في العتق بجر كذا في الهامش (قوله تحكيم الحال) أي لظاهر الحال (قوله كما الخ) ليست هذه المسألة موجودة فيما كتب عليه المصنف (قوله جريان الخ) لوجه تخصيص جريان بل الانقطاع كذلك فكان الاولى حذفه (قوله ثم الحال انما تصلح حجة للدفع للاستحقاق) فان قيل هذا منقوض بالقضاء بالاجر على المستأجر اذا كان ماء الطاحونة جاريا عند الاختلاف لانه استدلال بالحال لا ثبات الاجر قلنا انه استدلال لدفع ما يدعى المستأجر على الآخر من ثبوت العيب الموجب لسقوط الاجر وأما ثبوت الاجر فانه بالعقد السابق الموجب له فيكون دافعا لا موجبا بقرينة وفي الهامش عن البحر فلو مات مسلم وله امرأة نصرانية فجاءت مسلمة بعد موته وقالت اسلمت قبل موته وقالت الورثة اسلمت بعد موته قال قول قولهم أيضا ولا يحكم الحال لان الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق وهي محتاجة اليه وأما الورثة فهم الدافعون ويظهر لهم ظاهر الحدوث أيضا اه (قوله كما في مسلم الخ) تمثيل للمعنى وهو الاستحقاق وحاصله انما كان القول لهم هنا أيضا لما سألني ولا يمكن أن يكون لها بناء على تحكيم الحال لانه لا يصلح حجة للاستحقاق وهي محتاجة اليه (قوله لمدعى الاسلام) فلو مات رجل وأبواه ذميان فمات ابنا كافر أو قال ولده المسلمون مات مسلما فبرائه للولد دون الابوين بجر عن الخزائنة (قوله مودعي) قال في البحر قيد باقراره

لواحد (ومن ادعى على آخر ما لا فقال) المدعى عليه (ما كان لك على) حتى قط فبرهن المدعى على) أن له عليه (الق و برهن) المدعى عليه (على القضاء) أي الإبقاء (أو الإبراء ولو بعد القضاء) ٣٦٤ أي الحكم بالمال إذا دفع بعد قضاء القاضي صحيح الألف المسألة الخمسة كما سيبي

(قبل) برهانه لا مكان التوفيق لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه دفعا للنصومة وسيجي في الاقرار أنه لو برهن على قول المدعى أنا سبطل في الدعوى أو شهد ودى ككذبة أو ليس لي عليه شيء صح الدفع الى آخره وذكره في الدرر قبيل الاقرار في فصل الاستسراء (كما) يقبل (لو ادعى القصاص على آخر فأنكر) المدعى عليه (فبرهن المدعى) على القصاص (فبرهن المدعى عليه على العفو أو) على (الصالح عنه على مال وكذا في دعوى الرق) بأن ادعى عبودية شخص فأنكر فبرهن المدعى ثم برهن العبد أن المدعى أعتقه يقبل ان لم يصالحه ولو ادعى الإيفاء ثم صالحه قبل برهانه على الإيفاء بجر وفيه برهن أن له أربع مائة ثم أقر أن عليه للمنكر ثلثمائة سقط عن المنكر ثلثمائة وقيل لا وعليه الفتوى ملقط وكله لانه لما كان المدعى عليه جاحدا فذمته غير مشغولة في زعمه فأين تقع المقاصة والله تعالى اعلم (وان زاد) كلمة (ولا اعرفك ونحوه) كما رأيتك (لا) يقبل لتعذر التوفيق وقيل يقبل لان المحتجب أو المخدرة قد يتأذى بالشغب على بابها فيأمر بارضاء الخصم ولا يعرفه ثم يعرفه حتى لو كان ممن يعمل بنفسه لا يقبل نعم لو ادعى اقرار المدعى عليه بالوصول أو الإيصال صح درر في آخر الدعوى لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار (أقر ببيع عبده) من فلان (ثم جمده سمح) لان الاقرار بالبيع بلائن باطل اقرار برزاقية

الهداية من انه لا بد من الحجة فانه يقتضى سماع الدعوى اه (قوله لواحد) بخلاف ما لو قال اشتريت وأنكر له أن يصدقه لان أحد العاقدين لا يفرد بالفسخ فلا يفرد بالعقد والمعنى أنه حقهما بقي العقد فعمل التصديق أما المقر له فينفرد برذالا فافترقا كذا في الهداية فالخاص أن كل شيء يكون الحق لهما جميعا إذا رجع المنكر الى التصديق قبل أن يصدقه الآخر على انكاره فهو جائز كالبيع والنكاح وكل شيء يكون فيه الحق لواحد كالهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه اقراره بعده كما في القضية بجر س (قوله ما كان لك) انظر لولم يذكر لفظ كان وانظر ما سند كره قريبا عند واقعة سرقته فانه يفيد الفرق بين الماضي والحال (قوله قط) لافرق بين أن يؤكد النفي بكلمة قط أولا بجر (قوله على الخ) الاصول أن يقول على ألفه عليه فانهم وفي بعض النسخ على أنه له عليه ألف (قوله على القضاء أي الإيفاء) قيد بدعوى الإيفاء بعد الانكار اذ لو ادعاه بعد الاقرار بالدين فان كان كلا القولين في مجلس واحد لم يقبل للتناقض وان تفرق فاعن المجلس ثم ادعاه وأقام البينة على الإيفاء بعد الاقرار تقبل لعدم التناقض وان ادعى الإيفاء قبل الاقرار لا يقبل كذا في خزائن المفتين بجر (قوله الألف المسألة الخمسة) كأودعني فلان وأجرنيه وارهنته أو غصبته منه أو قال أخذت هذه الأرض مزارة من فلان أو هذا الصكرم معاملة منه سميت محضة لان فيه خمسة اقوال قال في البحر وهذه محضة كتاب الدعوى لان صورها خمسة وديعة واجارة وعارة ورهن وغصب أو لان فيه خمسة اقوال للعلماء الاول ما في الكتاب وهو أنه يتدفع خصومة المدعى لان البينة اثبتت أن يده ليست بيد خصومة وهو قول أبي حنيفة الثاني قول أبي يوسف واختاره في المختارات المدعى عليه ان كان صالحا فكما قال الامام وان معروفا بالمجلس لم يتدفع عنه لانه قد يدفع ماله الى مسافر يرده اياه ويشهد فيحتمل لا بطلان حق غيره فاذا اتهم به القاضي لا يقبله الثالث قول محمد بن النعمان اذا قالوا نعرفه بوجهه فقط لا يتدفع فعنده لا بد من معرفته بالوجه والاسم والتسبب وفي البرازية تعويل الائمة على قول محمد وفي العمادية لو قالوا نعرفه باسمه ونسبه لا بوجهه لم يذكر في شيء من الكتب وفيه قولان وعند الامام لا بد أن يقول نعرفه باسمه ونسبه وتكني معرفته الوجه وانفقوا على انهم لو قالوا اودعه رجل لانعرفه لم يتدفع الرابع قول أبي شبرمة انها لا تتدفع عنه مطلقا لانه تعذر اثبات الملك لعدم الخصم عنه ودفع الخصومة بناء عليه قلنا مقتضى البينة شيان ثبوت الملك للغائب ولا خصم فيه فلم يثبت ودفع خصومة المدعى وهو خصم فيه فثبت وهو كالمكيل ينقل المرأة واقامة البينة على الطلاق. الخامس قول ابن أبي ليلى تسدفع بدون بينة لاقراره بالملك للغائب وقلنا انه صار خصما بظاها ريد فهو باقراره يريد أن يحول حقا مستحقا على نفسه فلا يصدق الابحجة كما لو ادعى تحول الدين من ذمته الى ذمة غيره اه (قوله كما سيبي) في فصل رفع الدعاوى من كتاب الدعوى ح (قوله قبل برهانه) انظر لو برهن على ايفاء البعض فقد صارت حادثة الفتوى (قوله في فصل الاستسراء) وفيه فوائد بجهة فراجه والاستسراء طلب شراء شيء (قوله ان لم يصالحه) محل هذه المسألة عند قوله ومن ادعى على آخر ما لا قال في البحر وقيد بكون المدعى عليه لم يصالح لسكوته عنه والاصل العدم أما اذا أنكر فصالحه على شيء ثم برهن على الإيفاء أو الإبراء لم تسمع دعواه كذا في الخلاصة ح (قوله ولكنه الخ) من كلام صاحب المنع (قوله فأين) الواقع في المنع فأنى (قوله وان زاد) أي على قوله فيما تقدم مالك على شيء (قوله وقيل) ذكره القدروري عن أصحابنا بجر (قوله لان المحتجب) أي من الرجال والمحتجب من لا يتولى الاعمال بنفسه وقيل من لا يراه كل احد لعظمته بجر (قوله حتى لو كان) أي المدعى عليه فترع هذا على ذلك القول في النهاية تبعاً لقاضي خان وفي ايضاح الاصلاح وفيه نظر لان معنى امكان التوفيق على أن يكون أحدهما ممن لا يتولى الاعمال بنفسه لا المدعى عليه بخصوصه انتهى ودفعه ظاهر لان الكلام كله في تناقض المدعى عليه لا المدعى بجر (قوله نعم لو ادعى الخ) قال في الدرر عن القضية المدعى عليه قال للمدعى لا اعرفك فلما ثبت الحق بالبينة ادعى الإيصال لاسمع ولو ادعى اقرار المدعى بالوصول أو الإيصال تسمع اه قال في البحر لان المتناقض هو الذي يجمع بين كلامين وهما لم يجمع ولهذا الوصفة المدعى عيانا لم يكن متناقضا ذكره الترمذاني انتهى وتماه فيه وهو أحسن مما علل به الشارح وبه ظهر أن قول الشارح اقرار المدعى عليه صوابه المدعى الآن يقزأ المدعى بصيغة المبني للفاعل تأمل (قوله لان الاقرار الخ)

(الذي على آخره باعته) منه (قال) الآخر (لم يبعها منك قط فبرهن) المذمى (على الشراء) منه (فوجد) المذمى (بها عيبا) وأراد
وقد (فبرهن البائع انه) اى المشتري (برئ اليه من كل عيب بها لم تقبل) بينه البائع للتناقص وعن الثاني تقبل لامكان التوفيق ببيع وكيله
وابرائه عن العيب ومنه واقعة سمرقند اذعت انه نكحها بكذا واطالبته بالمهر فانكر ٣٦٥ فبرهن فادعى انه خلعه على المهر تقبل لاحتمال

انه تزوجه أبوه وهو صغير ولم يعلم
خلاصة (يطل) جميع (صك)
اى مكتوب (كتب ان شاء الله
في آخره) وقال آخره فقط وهو
استحسان راجع على قوله فنج
وانفقوا على أن الفرجة كفاسل
السكوت وعلى انصرافه للكل في
جل عطف بواو واعقت بشرط
وأما الاستثناء بالا وأخواتها
فلا خير الاقرينة كله مائة درهم
وخسون دينار الا درهما فلا قول
استحسانا وأما الاستثناء بان شاء
الله بعد جملتين ايقاعيتين فاليهما
اتفاقا وبعد طلاقين معلقين
او طلاق معلق وعق معلق فاليهما
عند الثالث وللآخر عند الثاني
ولو بلا عطف أو به بعد سكوت
فلا خير اتفاقا وعطفه بعد سكوت
لغو الابحافيه تشديد على نفسه
وتامه في البحر (ما ذمى) فقالت
عرسه اسلمت بعد موته وقالت
ورثته قوله صدقوا تحكيم الحال
(كما) يحكم الحال (في مسألة)
جريان (ماء الطاحونة) ثم الحال
انما تصلح حجة للدفع للاستحقاق
(كما في مسلم مات فقالت عرسه)
الذمية (اسلمت قبل موته) فارثه
(وقال بعده) فالقول لهم لان
الحادث بضاف لا قرب اوفاته
(فرع) وقع الاختلاف في كفر
الميت واسلامه فالقول للمذمى
بالفخ (هذا ابن مودى) بالكسر
(الميت لا وارث له غيره دفعها
اليه) وجوبا كقوله هذا ابن
دائني قيد بالوارث لانه لو أقر أنه
وصيه او وكيله او المشتري منه لم
يدفعها

فيه أن الاقرار بالبيع اقرار بركنيه لانه مبادلة مال بمال الا أن يحمل على انه أقر بالبيع بلا مال تأمل قال
في المبسوط شهدا على اقرار البائع ولم يسمها الثمن ولم يشهدا بقبض الثمن لا تقبل وان قال لا أقر عندنا انه باعه
منه واستوفى الثمن ولم يسمها الثمن جاز وفي مجمع الفتاوى شهدا انه باع وقبض الثمن جاز وان لم يسموا الثمن
وكذا لو شهدا باقرار البائع انه باعه وقبض الثمن اه وقال في الخلاصة شهدا على البيع بلا بيان الثمن ان شهدوا
على قبض الثمن تقبل وكذلك لو بين احدهما وسكت الآخر اه نور العين في أوائل الفصل السادس وانظر
ماسند كرم في كتاب الشهادة وفي باب الاختلاف فيها (قوله امته منه) لاحاجة الى قوله منه لان ضمير باعه
يفغى عنه ح (قوله اى المشتري) الا صوب اى البائع كما في البحر (قوله للتناقص) لان اشتراط البراءة
تغير للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره فتنقض وجود العقد وقد أنكره بخلاف ما مر لان الباطل
قد ينقض ويبرأ منه دفعا لدعوى الباطلة وهذا ظاهر الرواية عن الكل بحر (قوله ببيع وكيله) اى وكيل
البائع (قوله وابرائه عن العيب) من اضافة المصدر الى مفعوله وهو ضمير الوكيل والفاعل المشتري
الخ وعلى ما قلنا مضاف الى فاعله والضمير لوكيله وهو المجهول من عبارة البحر فقوله اولاً لم يبعها منك قط اى
مباشرة وقوله انه برئ اليه اى الى وكيله (قوله فانكر) اى بأن قال لانكاح بيننا كما في البحر عن جامع
الفصولين ولو قال لانكاح بيني وبينك فلبرهن على النكاح برهن هو على الخلع تقبل بينته ولو قال لم يكن بيننا
نكاح قط أو قال لم أتروجهما قط والباقي بما له ينبغي أن يكون هذا وسيلة العيب وفي ظاهر الرواية لا تقبل بينة
البراءة عن العيب لانها اقرار بالبيع فكذلك الخلع يقتضى سابقة النكاح فيحقق التناقص اه (قوله راجع
على قوله) اذا الاصل في الجمل الاستقلال والصك يكتب للاستيثاق فلو انصرف الى الكل كان مبطلالة
فيكون ضد ملة صدوه فينصرف الى ما يليه ضرورة كذا في التبيين ح (قوله في جمل) اى قولية والانا في
ما قبله وفي البحر والحاصل انهم اتفقوا على أن المشيئة اذا ذكرت بعد جمل متعاطفة بالواو كقوله عبده حر
وامرأته طالق وعليه المشي الى بيت الله الحرام ان شاء الله ينصرف الى الكل فبطل الكل فذهب ابو حنيفة على
حكمه وهما اخرا بصورة كتب الصك من عموم به عارض اقتضى تخصيص الصك من عموم حكم الشرط
المنعقب بلامتعاطفة للعادة وعليها يحمل الحادث ولذا كان قوله الاستحسانا راجعا على قوله كذا في فتح
القدير وظاهره أن الشرط ينصرف الى الجميع وان لم يكن بالمشيئة انتهى (قوله بشرط) اى سواء كان
الشرط هو المشيئة او غيرها كما صرح به في البحر ح والظاهر أن هذا خاص بالاقرار لما سبق بعده من
قوله وأما الاستثناء الخ تأمل (قوله ايقاعيتين) اى مخبرتين ليس فيهما تعليق بقرينة المقابلة نحو أنت
طالق وهذا حر ان شاء الله تعالى ح (قوله اوبه بعد سكوت) اى اذا كان السكوت بين الجمل الاخيرة وبين
ما قبلها (قوله الابحافيه تشديد) فلو قال ان دخلت الدار فأنت طالق وسكت ثم قال وهذه الاخرى دخلت
الثانية في الامين بخلاف وهذه الدار الاخرى ولو قال وهذه طالق ثم سكت وقال وهذه طلقت الثانية وكذا
في العتق بحر كذا في الهامش (قوله تحكيم الحال) اى لظاهر الحال (قوله كما الخ) ليست هذه
المسألة موجودة فيما كتب عليه المصنف (قوله جريان الخ) لوجه تخصيص الجريان بل الانقطاع
كذلك فكان الاولى حذفه (قوله ثم الحال انما تصلح حجة للدفع للاستحقاق) فان قيل هذا منقوض
بالقضاء بالاجر على المستأجر اذا كان ماء الطاحونة جاريا عند الاختلاف لانه استدلال بالحال
لا ثبات الاجر قلنا انه استدلال لدفع ما يدعى المستأجر على الآخر من ثبوت العيب الموجب لسقوط الاجر
وأما ثبوت الاجر فانه بالعقد السابق الموجب له فيكون دافعا لا موجبا به عقوبة وفي الهامش عن البحر
فلومات مسلم وله امرأة نصرانية فجاءت مسلمة بعد موته وقالت اسلمت قبل موته وقالت الورثة اسلمت بعد موته
فالقول قولهم أيضا ولا يحكم الحال لان الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق وهي محتاجة اليه وأما الورثة فهم
الدافعون وبظهورهم ظاهر الحدوث أيضا اه (قوله كما في مسلم الخ) تمثيل للمنى وهو الاستحقاق وحاصله
انما كان القول لهم هنا أيضا للمناسبة أى ولا يمكن أن يكون لها بناء على تحكيم الحال لانه لا يصلح حجة للاستحقاق
وهي محتاجة اليه (قوله المذمى الاسلام) فلومات رجل وأبواه ذمتان فقالا مات ابننا كافرا وقال ولده
المسلمون مات مسلما فبرائه للولد دون الابوين بحر عن الخزانة (قوله مودى) قال في البحر قيد باقراره

(فان أقر) مانيا (باب آخره لم يقد)
 اقراره (اذا كذبه) الابن (الأول)
 لانه اقرار على الغير ويضمن للثاني
 يحظه ان دفع للأول بلا قضاء
 فيلحق (تركه قسمت بين الورثة
 او الغرماء بشهود لم يقولوا نعم)
 كذا نسخ المتن والشرح وعبرة
 الدرر وغيرها لا تعلم (له وارثا
 او غيرهما لم يكفلوا) خلافا لهما
 في جهالة المكفول له ويتلوم القاضي
 مدة ثم يقضى ولو ثبت بالاقرار
 كفوا اتفاقا ولو قال الشهود ذلك
 لاتفاقا (ادعى) على آخر (دارا
 لنفسه ولاخيه الغائب) ارثا
 (وبرهن عليه) على ما ادعاه
 (أخذ) المدعى (نصف المدعى)
 مشاعا (وترك باقية في يد ذي اليد
 بلا كفيل محمد) ذو اليد (دعواه
 أول محمد) خلافا لهما وقولهما
 استحسان نهاية ولا تعداد البينة
 ولا القضاء اذا حضر الغائب في
 الاصح لاتصاب أحد الورثة خصما
 للميت حتى تقضى منها ديونه ثم
 انما يكون خصما بشروط تسعة
 مبسطة في البحر والحق الفرق
 بين الدين والعين

بالسوة لانه لو قال هذا أخوه شقيقه ولا وارث له غيره وهو يدعيه فالقاضي يتأني في ذلك والفرق أن استحقاق
 الاخ بشرط عدم الابن بخلاف الابن لانه وارث على كل حال ومراده بالابن من يرث بكل حال فالبنت والاب
 والام كالابن وكل من يرث بحال دون حال فهو كالاخ بحر (قوله زيلعي) وهو الصواب كما في الفتح خلافا
 لما في غاية البيان (قوله تركه قسمت الخ) قال في آخر الفصل الثاني عشر من جامع الفصولين راجعا الى
 الاصل الوارث لو كان محجوبا بغيره بحد وجدة وأخ واخت لا يعلى شيئا لم يبرهن على جميع الورثة أي اذا ادعى
 أنه أخو الميت فلا بد أن يثبت ذلك في وجه جميع الورثة الحاضرين أو يشهدا أنهما لا يعلمان وارثا غيره ولو
 قال لا وارث له غيره تقبل عندنا لا عند ابن أبي ليلى لانهما جازفا ولنا العرف فان مراد الناس به لانعلم له وارثا
 غيره وهذه شهادة على النفي فقبلت لما مر من أنها تقبل على الشرط ولو ضايقنا هذا كذلك لقيامها على شرط الارث
 ولو كان الوارث من لا يجب بأحد فلو شهدا أنه وارثه ولم يتولا لا وارث له غيره اولنا تعلمه يتلوم القاضي زمانا
 رجاء أن يحضر وارث آخر فان لم يحضر يقضى له بجميع الارث ولا يكفل عند أبي حنيفة في المسألتين يعني فيما
 اذا قال لا وارث له غيره ولا تعلمه وعندهما يكفل فيهما ومدة التلوم مفوضة الى رأي القاضى وقيل حول وقيل
 شهر وهذا عند أبي يوسف وأما أحد الزوجين لو أثبت الورثة بينة ولم يثبت أنه لا وارث له غيره فعند أبي حنيفة
 ومحمد يحكم لهما بأكثر النصيبين بعد التلوم وعند أبي يوسف بأقلهما وله الربع ولها الثلث اه ملخصا وان تلوم
 ومضى زمانه فلا فرق بين كونه من يجب كالاخ او من لا يجب كالابن كما في البرازية من العاشر في النسب
 والارث وانظر ما سبق في قبيل باب الشهادة على الشهادة (قوله كذا نسخ المتن) يعني باسقاط الحق بوثباتها
 كما في سائر الكتب ح (قوله لم يكفلوا) مبنى للجهول مضاعف العين والواو للورثة او الغرماء أي لا يأخذ
 القاضي منهم كفيل ح قال في الدرر اي لم يؤخذ منه كفيل بالنفس عند الامام وقال ابوخذ اه وهذا ظاهر
 في انه على قولهما يؤخذ كفيل بالنفس ثم رأيت لتاج الشريعة ابو السعود عن شيخه ولم يره في البحر فتوقف
 في أنهما بالمال أو بالنفس (قوله لجهالة) علة لقوله لم يكفلوا كذا في الهامش (قوله ويتلوم) أي يتأني والمراد
 تأخير القضاء لتأخير الدفع بعده كما أفاده في البحر عن غاية البيان والمسألة على وجوه ثلاثة فارجع الى البحر
 وسبق في شئ منها قبيل الشهادة على الشهادة (قوله مدة) وقدر مده مفوضة الى رأي القاضي وقدره
 الطحاوي بحول وعلى عدم التقدير حتى يغلب على ظنه أنه لا وارث ولا غريم له آخر (قوله ثبت بالاقرار) أي
 الارث والدين وهو مختار قوله بشهود (قوله ذلك) أي قالوا لانعلم له وارثا او غريما ح كذا في الهامش
 (قوله ادعى) قال في جامع الفصولين من الرابع ادعى عليهم أن الدار التي بيد كمال ملكي فبرهن على احدهما
 فلو اذار في يد أحدهما يارث فالحكم عليه حكم على الغائب اذا أحد الورثة ينتصب خصما عن البقية ولو لم
 يكن كل الدار بيده لا يكون قضاء على الغائب بل يكون قضاء بما في يد الحاضر على الحاضر ولو يد أحدهما
 بشراء لا يكون الحكم على احدهما حكما على الآخر انتهى (قوله جدد واليد الخ) هذا التعميم غير صحيح
 بعد قوله وبرهن عليه لان البرهان يستلزم سبق الجدد والصواب أن يدل قوله وبرهن عليه بقوله وثبت ذلك فيشمل
 الثبوت بالاقرار وبالبينة وحينئذ يسقط قوله جدد دعواه أول محمد ح وبجواب بأن هذا التعميم راجع الى
 قوله وترك باقية أشار به الى الخلاف فافهم (قوله خلافا لهما) حيث قال ان جدد واليد يؤخذ منه ويجعل
 في يد أمين لخيساته بجموده والترك في يده (قوله خصما للميت) الا صوب عن الميت قال في الهامش ناقلا
 عن البحر انما ينتصب خصما عن الباقي بثلاثة شروط كون العين كلها في يده وأن لا تكون مقسومة وأن
 يصدق الغائب على أنهارث عن الميت المعين انتهى (قوله والحق الخ) لا ارتباط له بما قبله لان ما قبله
 في اتصاب أحد الورثة خصما للميت وهذا الفرق في اتصاب أحدهم خصما فيما عليه قال في البحر وكذا ينتصب
 أحدهم فيما عليه مطلقا ان كان دينيا وان كان في دعوى عين فلا بد من كونها في يده ليكون قضاء على الكل
 وان كان البعض في يده نفذ بقدره كما صرح به في الجامع الكبير وظاهر ما في الهداية والنهاية والعناية انه
 لا بد من كونها كلها في يده في دعوى الدين أيضا وصرح في فتح القدير بالفرق بين العين والدين وهو الحق وغيره
 سهو اه وفي حاشية أبي السعود عن شيخه ووجه الفرق بينهما أن حق الدائن شائع في جميع التركة بخلاف
 مدعى العين اه (قوله والعين) حيث لا ينتصب أحد الورثة خصما عن الباقي في دعوى العين الا اذا كانت

(ومثله) أي العقار (المنقول) فيما ذكر (في الأصح) دُرر لكن اعتمد في المثلث أنه يؤخذ منه اتفاقاً ومثله في البحر قال وأجمعوا على أنه لا يؤخذ لومقراً (أوصى له بثلاث ماله بيق) ذلك (على كل شيء) لأنها اخت الميراث (ولو قال مالى أو ماملكه صدقة فهو على) جنس (مال الزكاة)

٣٦٧

استحساناً (وان لم يجد غيره أمسك

منه) قدر (قوته فإذا ملك) غيره (فصدق بقدره) في البحر قال ان فعلت كذا انما أملكه صدقة فقلت أن يبيع ملكه من رجل ثوب في منديل ويقبضه ولم يره ثم يفعل ذلك ثم يردّه بخيار الرؤية فلا يلزمه شيء ولو قال ألف درهم من مالى صدقة ان فعلت كذا ففعله وهو يملك اقل لزمه بقدر مائلك ولو لم يكن له شيء لا يجب شيء (وصح الايصاء بلا علم الوصى) فصح تصرفه (لا) بصح (التوكيل بلا علم وصكيل) والفرق أن تصرف الوصى خلافة والتوكيل نيابة (فالعلم) التوكيل بالتوكيل (ولو من) محبوا (فاسق صح تصرفه ولا يثبت عزله الا ب) اخبار (عدل) أو فاسق ان صدقه عناية (او مستورين أو فاسقين) في الأصح (كاخبار السيد بخيانة عبده) فلو باعه كان مختاراً للقاء (والشفيع) بالبيع (والبكر) بالنكاح (والمسلم الذي لم يهاجر) بالشرائع وكذا الاخبار يعيب لمريد شراء ومجرماً ذون وفتح شركة وعزل قاض ومتولى وقف فهي عشرة يشترط فيها أحد شطري الشهادة لا لفظها (ويشترط سائر الشروط في الشاهد) وقيدته في البحر بالعزل القصدى وما اذا لم يصدق ويكون الخبر غير المرسل ورسوله فانه يعمل بخبره مطلقاً كما سيجيء في باب (باع قاض أو أمينه) وان لم يقل جعلتك أميناً في بيعه على الصحيح ولو الجنية (عبداً) (لدين) (الفرماء) وأخذ المال (فضاع)

في يده ولا يشترط في دعوى الدين كون جميع التركة في يده حتى ينصب خصماً عن الباقي خلافاً لما في الهداية والنهاية والعناية ح (قوله لومقراً) أي كالعقار (قوله مالى أو ماملكه الخ) ظاهره دخول الدين أيضاً وحكى في القنية قولين واعتمد في وصايا الوهبانية الدخول ونقل السائحات عن المقدسى "لا شك أن الدين يجب فيه الزكاة ويصير مالا عند الانقياء لكن في البحر من الخيانة عدم الدخول وهو مقتضى قولهم ان الدين ليس بمال حتى لو حلف أن لا ماله وله دين على الناس لم يبحث ونقل ابن الشحنة عن ابن وهبان أن في حفظه من الخيانة رواية الدخول ح (قوله جنس مال الزكاة) أي جنس كان بلغت نصيباً أو لا عليه دين مستغرق أو لا بحر (قوله تصدق بقدره) أي بقدر مائلك لان حاجته مقدمة فيمسك اهل كل صنعة قدر كفايته الى أن يتجدد له شيء فتح (قوله فقلت) أي ان أراد أن يفعل ولا يبحث (قوله ثم يفعل ذلك) أي المحلوف عليه (قوله فلا يلزمه شيء) قال العلامة المقدسى ومنه يعلم أن المعتبر المالك حين الحنث لا حين الحلف انتهى أقول ويعلم منه أن المشتري باسم المفعول بخيار الرؤية لا يدخل في ملكه حتى يراه ويرضى به فانه الشيخ أبو الطيب مدنى والمسألة تحتاج الى المراجعة وما نقله عن البحر عزاء في البحر الى الوالوجية في الحيل آخر الكتاب ونماه فيها حيث قال وان كان له ديون على الناس يتصلح عن تلك الديون مع رجل ثوب في منديل ثم يفعل ذلك ويرد الثوب بخيار الرؤية فيعود الدين ولا يبحث انتهى (قوله فصح تصرفه) لا يبحى أن من حكم الوصى أنه لا يملك عزل نفسه بعد القبول حقيقة او حكماً وظاهراً ما هنا تبعاً للكثر أنه يصير وصياً قبل التصرف وليس كذلك بل انما يصير بعده كإبنة عليه في البحر ولذا قال في نور العين مات وباع وصيه قبل علمه بوصايته وموته جاز استحساناً ويصير ذلك قبولاً منه للوصاية ولا يملك عزل نفسه فكان على الشارح أن يقول ان تصرفه قبله بدل قوله فصح تصرفه فتنبه (قوله بلا علم وكيل) فلو باع الوصى شيئاً من التركة قبل العلم بالوصية جاز البيع ولو باع الوكيل قبل العلم به لم يجز بحر أي فيكون بيع الفضولى فلم يجزه موكله أو الوكيل بعد علمه بها كما في نور العين من الثالث والعشرين وفي البرازية عن الثاني خلافة وفي البحر أما اذا علم المشتري بالوكالة واشترى منه ولم يعلم البائع الوكيل كونه وكيلاً بالبيع بأن كان المالك قال للمشتري اذهب بعدي الى زيد فقل له حتى يبيعه بوكالته عني منك فذهب به اليه ولم يخبره بالتوكيل فباعه هو منه ويجوز ونماه فيه (قوله أو فاسق) أي اذا صدقه الوكيل حتى لو كذبه لا يثبت فعلي هذا لا فرق بين الوكالة والعزل لان في العزل أيضاً اذا صدقه ينزل كذا في غاية البيان بعقوبة (قوله في الأصح) خلافاً لما في الكزحيت قيد بالمستورين فان ظاهره أنه لا يقبل خبر الفاسقين وهو ضعيف لان تأثير خبرهما أقوى من تأثير خبر العدل بدليل أنه لو قضى بشهادة واحد عدل لم ينفذ وبشهادة عدلين نفذ كما في البحر عن الفتح ونقله في المنع أيضاً (قوله وعزل قاض) ذكره في البحر بجنا (قوله شطري الشهادة) أي العدد والعدالة وفي الحواشي السعدية أقول فيه اشارة الى أن العدالة لا تشترط في العدد وان قوله عدل صفة رجل قال في التلويح وهو الأصح (قوله ويشترط) أي في الخبر (قوله سائر الشروط) أي مع العدد والعدالة على قول الامام الاعظم فلا يثبت بخبر المرأة والعبد والصبي وان وجد العدد والعدالة وقل "من به على هذا (قوله في الشاهد) أي المشروطة في الشاهد (قوله القصدى) احتراز عما اذا كان حكماً كوت الموكل فانه يثبت وينزل قبل العلم ح (قوله اذا لم يصدق) أما اذا صدقه قبل ولو فاسقاً بحر وقدمت (قوله غير المرسل) الذي في البحر غير الخصم ورسوله (قوله ورسوله) فلا يشترط فيه العدالة حتى لو أخبر الشفيع المشتري بنفسه وجب الطلب اجماعاً والرسول يعمل بخبره وان كان فاسقاً صدقه او كذبه بحر ونماه فيه (قوله وان لم الخ) بأن قال له بيع هذا العبد فقط (قوله على الصحيح) اعلم أن أمين القاضى هو من يقول له القاضى جعلتك أميناً في بيع هذا العبد أما اذا قال بيع هذا العبد ولم يرد عليه اختلف المشايخ والصحيح أنه لا يلحقه عهدة ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده كما في البحر معزيا الى شرح التلخيص للقارى "أقول والمسألة مذكورة هكذا في الفتاوى والوالوجية منح (قوله الفرماء) أي أرباب الديون لم يذكر الوارث مع أنها سواء فاذا لم يكن في التركة دين كان العاقد عاملاً له فربح عليه بما لحقه من العهدة ان كان وصى المت وان كان القاضى أو أمينه هو العاقد رجع على المشتري كما ذكره الزيلعي لان ولاية البيع للقاضى اذا كانت التركة قد أحاط بها الدين

ثم عند القاضي (واستحق العبد)
 اوضاع قبل نسله (لم يضمن) لان
 امين القاضي كالفاضي والقاضي
 كالامام وكل منهم لا يضمن بل
 ولا يحلف بخلاف نائب الناظر
 (ورجع المشتري على الغرماء)
 لتعذر الرجوع على العاقد (ولو باعه
 الوصي لهم) اى لاجل الغرماء
 (باصر القاضي) او بلا امره
 (فاستحق) العبد (اومات قبل
 القمض) للعبد من الوصي
 (وضاع) الثمن (رجع المشتري على
 الوصي) لانه وان نصبه القاضي
 عاقد نيابة عن الميت فترجع الحقوق
 اليه (وهو يرجع على الغرماء)
 لانه عامل لهم ولو ظهر بعده للميت
 مال رجع الغريم فيه بدنيه هو
 الاصح (اخرج القاضي الثالث
 للفقراء ولم يعطهم اياه حتى هلك
 كان) الهالك (من مالهم) اى
 الفقراء (والثلاث للورثة) لما مر
 (امر له قاض) عدل (برجم
 او قطع) بفي سرقة (او ضرب)
 في حد (فرضي به) بما ذكر (وسعدك
 معد) لوجوب طاعة ولي الامر
 ومنه محمد حتى يعاين الحجة
 واستحسنوه في زماننا وفي العمون
 وبه يفتى الا في كتاب القاضي
 للضرورة وقيل يقبل لوعده لا علما
 (وان عد لا جاهلا ان استفسر
 فاحسن) تفسير (الشرائط صدق
 والا لا

ولا يملك الوارث البيع بحر (قوله عند القاضي) او امينه منح (قوله بخلاف) قيد قوله ولا يحلف
 (قوله نائب الناظر) قال في البحر نائب الامام كهو ونائب الناظر كهو في قبول قوله فلو ادعى ضياع
 مال الوقف او تفرقه على المستحقين فانكروا فالقول له كالاصيل لكن مع اليقين وبه فارق امين القاضي فانه
 لا يمين عليه كالفاضي اه منح (قوله ولو باعه الوصي) قال في الترتيب لالبية لافرق فيه بين وصي الميت
 ومنصبه القاضي مدني (قوله او بلا امره) اى بطريق الاولى (قوله للعبد) وقول الدرر التي سبق
 فلم وصوابه المثلث (قوله وان نصبه القاضي) الاولى حذفه والاقتصار على قوله لانه عاقد نيابة عن الميت
 كافي الهداية ليشمل وصي الميت قال في الكفاية اما اذا كان الميت اوصى اليه قطاهر واما اذا نصبه فكذلك
 لان القاضي انما نصبه ليكون قائما مقام الميت لا مقام القاضي (قوله اليه) كما اذا وكله حال حياته
 (قوله ولو ظهر بعده الخ) فيه ايجاز محمل بوضعه ما في فتح القدير ولو ظهر للميت مال يرجع الغريم فيه بدنيه
 بلا شك وهل يرجع بما ضمن للمشتري فيه خلاف قيل نعم وقال مجد الاثمة السرخسي لا يأخذ في التصحيح من
 الجواب لان الغريم انما يضمن من حيث ان العقد وقع له فلم يكن له أن يرجع على غيره وفي الكافي الاصح
 الرجوع لانه قضى بذلك وهو مضطر فيه فقد اختلف في التصحيح كما سمعت اه وقوله بما ضمن للمشتري يفيد
 أن الاختلاف في المسألة الاولى لانه في الثانية انما ضمن للوصي لا للمشتري لكن قال في البحر وقيل لا يرجع به
 في الثانية والاقل اصح اه والحاصل أنه في الاولى اختلف التصحيح في الرجوع وفي الثانية الاصح عدمه فتنبه
 ووجدت في نسخة رجع الغريم منه بدنيه لا بما غرم هو الاصح قال ح وقيل يرجع بما غرم أيضا وصح
 (قوله فيه) اى في المال الذي ظهر للميت (قوله لما مر) متعلق بقوله كان الهالك من مالهم والمراد
 بما مر أن القاضي لا يضمن (قوله عدل) اى وعالم كذا قيده في المتن وغيره مدني وكذا قيده في الكثر
 ولا بد منه هنا مقابلة قوله وان عد لا جاهلا قال في البحر وما ذكره المصنف قول الماتريدي وفي الجامع الصغير
 لم يعتبر به بهما ثم رجع محمد فقال لا يؤخذ بقوله الا أن يعاين الحجة او يشهد بذلك مع القاضي عدل وبه أخذ
 مشايخنا اه وبهذا يظهر لك أن كلام المصنف ملحق من قولين لان عدم تقيده بالعدالة والعلم مبنى
 على ما في الجامع الصغير والتفصيل بعده مبنى على قول الماتريدي وحينئذ ثبت قيده الشارح بقوله
 عدل يجب زيادة عالم أيضا فيكون على قول الماتريدي ويكون قوله بعد وقيل يقبل لوعده لا عالم مستدركا
 وحقه أن يقول وقيل يقبل ولولم يكن عالما وهو ما في الجامع الصغير (قوله ولي الامر) انظر ما قدمناه
 في باب الامامة من كتاب الصلاة (قوله ومنه محمد) هذا ما رجع اليه بعد الموافقة لهما ح (قوله
 حتى يعاين الحجة) زاد عليه بعض المشايخ ويشهد بذلك مع القاضي عدل وهو رواية عنه وقد استنبه في فتح
 القدير بكونه بعيدا في العادة وهو شهادة القاضي عند الجلاد والاكتفاء بالواحد على هذه الرواية في حق
 يثبت بشاهدين وان كان في زني فلا بد من ثلاثة أخر كذا ذكره الاسيحياني بحر (قوله وقيل يقبل لوعده لا عالما)
 دخول على المتن قصده اصلاحه وذلك انه أطلق أولا القاضي ولم يقيده بالعدل العالم تعالى الجامع الصغير
 وهو ظاهر الرواية ثم ذكر التفصيل وهو على قول الماتريدي القائل باشتراط كونه عدلا عالما كما مشى عليه
 في الكثر وان أردت زيادة الدراية فارجع الى الهداية وحيث كان مراد الشارح ذلك فكان الصواب أن يحذف
 قوله عدل في اول المسألة فانه من الشرح على ما رأينا واعلم أنه على رواية الجامع رجع محمد وقال لا حتى يعاين
 الحجة كما مر بيانه وأن عليه الفتوى وقال في البحر لكن رأيت بعد ذلك في شرح أدب القضاء للصدر الشهيد
 انه صح رجوع محمد الى قولهما قال والحاصل المفهوم من شرح الصدر انهما قالوا يقبل اخباره عن اقراره
 بشئ لا يصح رجوعه عنه مطلقا وان محمد اولا واقصهما ثم رجع عنه وقال لا يقبل الا بضم رجل آخر عدل اليه
 ثم صح رجوعه الى قولهما واما ما اذا أخبر القاضي باقراره عن شيء يصح رجوعه عنه كالحديث يقبل قوله
 بالاجماع وان أخبر عن ثبوت الحق بالبينه فقال قامت بذلك بينة وعدلوا وقبضت شهادتهم على ذلك تقبل
 في الوجهين جميعا اه وضمير اقراره راجع الى الخصم هذا ولا يخفى عليك أن الكلام في القاضي المولى
 وأما المعزول فلا يقبل ولو شهد معه عدل كما مر عن التهر اوائل كتاب القضاء (قوله ان استفسر الخ) بأن
 يقول في حد الرئي اني استفسرت المقر بالرئي كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة

وكذا لا يقبل قوله (لو) كان (فاسقا) عالما كان أو جاهلا للهمة فالتقصاء أربعة (الأن به ابن الجبة) أي سببا شرعيا (ص) دهنا لائنسان عند الشهود) فادعى مالكة ضمانه (وقال) الصاب (كانت) الدهن (نجسة وانكره المالك فالقول للصاب) لانكاره الضمان والشهود يشهدون على الصب لاعلى عدم النجاسة (ولو قتل رجلا وقال قتله رذته واقتله أبي لم يسمع) قوله لئلا يؤدي الى فتح باب العدوان فانه يقتل ويقول كان القتل لذلك وأمر الدم عظيم فلا يميل بخلاف المال اقرار برأية (مصدق) قاض (معزول) بلايين (قال لزيد أخذت منك ألفا قضيت به) أي بالالف (لكرود فتمت اليه) أو قال قضيت بقطع يدك في حق واذا زيدا أخذه (الف) وقطعه (اليد) ظلموا وأقر بكونهم ما) أي الاخذ والقطع (في) وقت (قضائه) وكذا لو زعم فعليه قتل التقليد أو بعد العزل ٣٦٩ في الاصح لانه اسشد فعله الى حالة معهودة منافية

للضمان فيصدق الآن بمره زيدا على كونهما في غير قضائه فالقاضي يكون مبطلا صدر شرعية (فرع) نقل في الاشياء عن بعض الشافعية اذا لم يكن للقاضي شيء في بيت المال فله أخذ عشرة ما يولي من اموال البتاي والاقواف وفي الحاشية للمتولى العشر في مسألة الطاحونة قلت لمكن في البرازية كل ما يجب على القاضي والمفتي لا يحمل لهما أخذ الاجر به ككنكاح صغير لانه واجب عليه وجواب المفتي بالقول وأما بالكتابة فيجوز لهما على قدر كتبهما لان الكتابة لا تلزمهما وتماه في شرح الوهبانية وفيها وليس له اجر وان كان قاسما

وان لم يكن من بيت مال مقترنا ورخص بعض لانعدام مقترر وفي عصرنا فالقول الاول ينصرف وجوز للمفتي على كتب خطه على قدره اذ ليس في الكتب بمحصر

* (كتاب الشهادات) *

اخرها عن القضاء لانها كالوسيلة وهو المقصود (هي) لغة خبر فاطع وشرعا (اخبار صدق لاثبات حق) فتح قلت فاطة لاقها على الزور مجاز كاطلاق اليمين عن الغموس (بلفظ الشهادة في مجلس القاضي) ولو بلا دعوى كما في عتق الامة وسبب وجوبها طلب ذي الحق أو خوف فوت حقه بأن لم يعلم بهاذ والحق وخاف فوته لزمه أن يشهد بلا طلب فتح

انه ثبت عندى بالجلية انه أخذ نصا بامن حرز لا شبهة فيه وفي القصاص انه قتل عدما بلا شبهة وانما يحتاج الى استفسار الجاهل لانه ربما يظن بسبب جهله غير الدليل دليلا كفاية (قوله شرعيا) خيشل الاقرار (قوله لانكاره الضمان) بالمثل لا بالقيمة شيئا فلا يكون القول له الا في أنها منجسة فيضمن قيمتها منجسة كما نقله ابو السعود عن الشيخ شرف الدين القزويني محشى الاشياء وعبارة الحاشية قبيل كتاب القاضي من الشهادات القول قوله مع يمينه في انكاره استهلاك الطاهر ولا يسمع الشهود أن يشهدوا عليه أنه صب زيتا غير نجس وتماه فيها فراجعها وهي أظهر مما هنا (قوله وكذا لو زعم الخ) أي المذمى لكن لو أقر القاطع والاخذ في هذا بما أقر به القاضي بضمنان لانهما أقرتا بسبب الضمان وقول القاضي مقبول في دفع الضمان عن نفسه لافي ابطال سبب الضمان عن غيره بخلاف الاول لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق ولو كان المال في يد الاخذ قائما وقد أقر بما أقر به القاضي والمأخوذ منه المال صدق القاضي في أنه فعله في قضائه ولا يؤخذ منه لانه أقر أن اليد كانت له فلا يصدق في دعوى التملك الابحجة وقول المعزول ليس بحجة فيه بحر (قوله لانه أسند) أي القاضي (قوله الى حالة) فصار كما اذا قال طلقت أو عتقت وأنا مجنون وجنونه معهود بحر (قوله للضمان) أي من كل وجه كما زاده في البحر أخذ ما في الجمع قال فلا يرد ما لو قال المولى لامته بعد عتقها قطعت يدك وأنت أمي وقالت قطعها وأنا حرة حيث يكون القول لها لانه أسند فعله الى حالة قد يجامعها الضمان في الجلة لان كونها أمة لا يثبت الضمان عنه من كل وجه ألا ترى أنه يضمن اذا كانت مرهونة أو مأذونة مدبونة أو ملخصا وتماه التفاريح عليه فيه فراجع (قوله في الاشياء) وعبارتها قال في بسط الانوار للشافعية من كتاب القضاء ما لفظه وذكر جماعة من اصحاب الشافعية وأبي حنيفة اذا لم يكن للقاضي شيء من بيت المال فله أخذ عشرة ما يتولى من مال الايتام والاقواف ثم بالغ في الانكار اه ولم أر هذا لاحصائنا اه وما أحبت نقل الشارح العبارة على هذا الوجه لثلا يظن بعض المتأخرين صحة هذا النقل مع أن الناقل بالغ في انكاره كما ترى كيف وقد اختلفوا عندنا في أخذ من بيت المال مما ظنك في البتاي والاقواف (قوله والاقواف) أقول زاد في الاشياء قوله ثم بالغ في الانكار الخ قال العلامة الشيخ خير الدين الرملي في حاشيته على الاشياء ما نصه قوله ثم بالغ في الانكار أقول يعني على الجماعةين والمباغة في الانكار واضحة الاعتبار وذلك انه لو قولي على عشرين ألفا مثلا ولم يلحقه من المشقة فيها شيء باذا يستحق عشرها وهو مال اليتيم وفي حرمة جاءت القواطع فها هو الابهتان على الشرع الساطع وظلمة غطت على بصائرهم فنعوذ بالله من غضبه الواقع ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم اه وقال يبري زاده في حاشيتها والصواب أن المراد من العشر أجزا مثل عمله حتى لو زاد رد الزائد اه مدني (قوله في مسألة الطاحونة) أي اذا كان له عمل والذي في الحاشية من الوقف رجل وقف ضبعة على مواله وقضا صحيفات الوقف وجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل للقيم عشر الغلات وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لاجابة فيها الى القيم واصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب للقيم عشر هذه الطاحونة لان القيم يأخذ ما يأخذ بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر بدون العمل اه وهكذا في التاتراخانية ح

* (كتاب الشهادات) *

(قوله كاطلاق اليمين) فان حقيقة اليمين عقدي تقوى به عزم الحالف على الفعل او الترك في المستقبل والغموس الحلف على ما مضى كذا بعدا (قوله وخاف) أي الشاهد وقوله فوته أي الحق (قوله بلا طلب) نظيره للمقدمي بأن الواجب في هذا اعلام المذمى بما يشهد فان طلب وجب عليه أن يشهد والا لا يحق له أن ترك حقه ط

(شرطها) أحد وعشرون شرطا شرائط مكانها واحد وشرائط العمل ثلاثة (العقل الكامل) وقت التحمل والبصر ومعاينة المشهود به الاثبات
يثبت بالتسامع (و) شرائط الاداء سبعة عشر عشرة عامة وسبعة خاصة منها (الضبط والولاية) فيشترط الاسلام للمدعى عليه مسلما (والقدرة على
التمييز) بالسمع والبصر (بين المدعى والمدعى عليه) ومن الشرائط عدم قرابة ولاد أو زوجية او عداوة دينية أو دفع مغرم أو جرم مغرم كما سيجي
(وركنها لفظ اشهد) لا غير تضمنه معنى مشاهدة ٣٧٠ وقسم واخبار للعال فكانه يقول اقدم بالله لقد اطلعت على ذلك وأنا اخبر به وهذه

المعاني مفقودة في غيره فتعين حتى
لوزاد فيما علم بطل للشك (وحكمها
وحوب الحكم على القاضي
بوجوبها بعد الترتيب) بمعنى
اقتراضه فور الا في ثلاث قدمناها
(فلو امتنع) بعد وجود شرائطها
(اشم) لتركه الفرض (واستحق
الغزل) لنفسه (وعزر) لارتكابه
مالا يجوز شرعا زيلعي (وكفران
لم ير الوجوب) اي ان لم يتقصد
اقتراضه عليه ابن ملك وأطلق
الكافي في كفره واستظهر المصنف
الاول (ويجب أدائها بالطلب)
ولو حكما كما تزلكن وجوبه بشرط
سبعة مبسوط في البحر وغيره
منها عدالة قاض وقرب مكانه
وعلمه بقبوله او بكونه اسرع
قبولا وطلب المدعى (لوفى حق
العبدان لم يوجد بدله) اي بدل
الشاهد لانها فرض كفاية تعين
لأنه يمكن الاشاهدان العمل او أداء
وكذا الكاتب اذا تعين لكن له
أخذ الاجرة للشاهد حتى لو
أركبه بلا عذر لم تقبل وبه تقبل
الحديث أكرموا الشهود وجوز
الثاني الاكل مطلقا وبه يفتى بجر
وأقره المصنف (و) يجب الاداء
(بلا طلب لو) الشهادة (في حقوق
الله تعالى) وهي كثيرة عند منافي
الاشياء اربعة عشر قال ومضى آخر
شاهد الحسبة شهادته بلا عذر
فسق فترة (كطلاق امرأة) اي
ناعتنا (وعتق امة) وتديرها
وكذا عتق عبد وتديره شرح
وهبانية وكذا الرضاع كما مر
في باب

(قوله شرائط مكانها واحد) اي مجلس القضاء من (قوله العقل الكامل وقت التحمل) المراد ما يشتمل
التمييز بدليل ما سبق في الباب الا في (قوله عشرة عامة) اي في جميع انواع الشهادة أما العاقبة فهي
الظرفية والبصر والنطق والعدالة لكن هي شرط وجوب القبول على القاضي لا شرط جوازها وأن لا يكون
محدودا في قذف وأن لا يجوز الشاهد الى نفسه مغما ولا يدفع عن نفسه مغما فلا تقبل شهادة الفرع لاهله وعكسه
وأحد الزوجين للآخر وأن لا يكون خصما فلا تقبل شهادة الوصي لليتيم والوكيل لموكله وأن يكون عالما بالمشهود
به وقت الاداء ذاكرا له ولا يجوز اعتقاده على خطه خلافا لهما وأما ما يخص بهضا فلا سلام ان كان المشهود
عليه مسلما والذكورة في الشهادة في الحد والقصاص وتقدم الدعوى فيما كان من حقوق العباد وموافقتها
للدعوى فان خالفها لم تقبل الا اذا وفق المدعى عند مكانه وقيام الرأفة في الشهادة على شرب الخمر ولم يكن
سكران لا بعد مسافة والاصالة في الشهادة في الحدود والقصاص وتعذر حضور الاصل في الشهادة على
الشهادة كذا في البحر لكنه ذكر أن شرائط الشهادة نوعان ما هو شرط تحصيلها وما هو شرط أدائها فالاول
ثلاثة وقد ذكرها الشارح والثاني أربعة انواع ما يرجع الى الشاهد وما يرجع الى الشهادة وما يرجع الى مكانها
وما يرجع الى المشهود به وذكر أن ما يرجع الى الشاهد السبعة عشر العاقبة والخاصة وما يرجع الى الشهادة
ثلاثة لفظ الشهادة والعدد في الشهادة بما يطلع عليه الرجل واتفاق الشاهدين وما يرجع الى مكانها واحد
وهو مجلس القضاء وما يرجع الى المشهود به علم من السبعة الخاصة ثم قال فالحاصل أن شرائطها احدى
وعشرون فشرائط التحمل ثلاثة وشرائط الاداء سبعة عشر منها عشرة شرائط عامة ومنها سبعة شرائط خاصة
وشرائط نفس الشهادة ثلاثة وشرائط مكانها واحد اهـ ومقتضاه أن شرائط الاداء نوعان لأربعة كما ذكر
أولا والصواب أن يقول انها أربعة وعشرون ثلاثة منها شرائط التحمل واحدى وعشرون شرائط الاداء منها
سبعة عشر شرائط الشاهد وهي عشرة عامة وسبعة خاصة ومنها ثلاثة شرائط لنفس الشهادة ومنها واحد شرط
مكانها وبهذا يظهر لك ما في كلام الشارح أيضا (قوله أشهد) فلو قال شهدت لا يجوز لأن الماضى موضوع
للاخبار عما وقع فيكون غير مخبر في الحال س (قوله تضمنه) اي باعتبار الاشتقاق (قوله معنى
شهادة) وهي الاطلاع على الشيء عيانا (قوله وقسم) لانه قد استعمل في القسم نحو أشهد بالله لقد كان
كذا اي أقسم س (قوله للعال) ولا يجوز شهدت لأن الماضى موضوع للاخبار عما وقع (قوله فتعين
الخ) فلذا اقتصر عليه احتياطا واتباعا لما توارى ولا يخلو عن معنى التعبد اذ لم ينقل غيره كما بسطه في البحر
(قوله حتى لو زاد فيما أعلم الخ) فلو قال أشهد بكذا فيما أعلم لم تقبل كما لو قال في ظني بخلاف ما لو قال أشهد
بكذا قد علمت ولو قال لاحق لي قبل فلان فيما أعلم لا يصح البراء ولو قال فلان على ألف درهم فيما أعلم لا يصح
الاقرار ولو قال المعتدل هو عدل فيما أعلم لا يكون تعديلا بجر (قوله ثلاث) خوف رية ورجاء صلح
اقارب واذا استعمل المدعى س (قوله قدمناها) اي قبيل باب التحكيم ح (قوله ان لم ير الوجوب)
نقله في اول قضاء البحر عن شرح الكنز لبا كبر (قوله واطلق الكافي) اي في رسالته سيف القضاة على
البغاة حيث قال حتى لو أخر الحكمكم بلا عذر عمد اقلوا انه يكفر (قوله كما مر) هو قوله او خوف فوت
حقه (قوله وقرب مكانه) فان كان بعيدا بحيث لا يمكنه أن يغدو الى القاضي لاداء الشهادة ويرجع الى اهله
في يومه ذلك قالوا الا يأم له لانه يلحقه ضرر بذلك قال نعم الى ولا يضار كاتب ولا شهيد بجر (قوله ان لم يوجد
بدله) هذا هو خامس الشروط وأما الاثنان الباقيان فهما أن لا يعلم بطلان المشهود به وأن لا يعلم أن المقر أقر
خوفا ح (قوله اخذ الاجرة) لينظر مع ما تقدم من قوله كل ما يجب على القاضي والمفتي لا يحل لهما أخذ
الاجرة وليس خاصا بهما بدليل ما ذكره من أن غاسل الاموات اذا تعين لا يحل له أخذ الاجر فتأمل
(قوله بلا عذر) بأن كان له سم قوة المني أو مال يستكرون به الدواب (قوله وبه) اي بالعدركذا
في الهامش (قوله مطلقا) اي سواء صنعها لاجلهم او لا ومنعه محمد مطلقا وبعضهم فصل (قوله أربعة عشر)

قد مناهما في الوقف ح (قوله حسبة) متعلق بالجرح لا بالشاهد ح قال في الاشياء تقبل شهادة
الحسبة بلاد دعوى في طلاق المرأة وعق الامة والوقف وهلال رمضان وغيره الالهلال الفطر والاضحى
والحدود والاحدة القذف والسرقة واختلفوا في قبولها بلاد دعوى في النسب كما في الظهيرية من النسب وجرم
بالقبول ابن وهبان في تدبير الامة وحرمة والخلع والايلاء والظهار ولا تقبل في عتق العبد بدون دعوى عنده
خلافهما واختلفوا على قوله في الحزبية الاصلية والمعقدة لا اه وفي الظهيرية اذا شهد اثنان على امرأة أن
زوجها طلقها ثلاثا وعلى عتق أمة وقالوا كان ذلك في العام الماضي جازت شهادتهما وتأخيرهما لا يوهن
شهادتهما قبل وينبغي أن يكون ذلك وهنا في شهادتهما اذا علمانه يسكنها امساك الزوجات والاماء لان الدعوى
ليست شرط لقبول هذه الشهادة فاذا أخروها صلا وافسدة اه كذا في الهامش (فرع) في المجتبى عن الفضلي
تحمل الشهادة فرض على الكفاية كادائم او الاضاعت الحقوق وعلى هذا الكاتب الا انه يجوز له أخذ الاجرة
على الكتابة دون الشهادة فيمن تعينت عليه باجماع الفقهاء وكذا من لم تعين عليه عندنا وهو قول للشافعي وفي
قول يجوز لعدم تعيينه عليه اه شلبي اه ط (قوله ثمانية عشر) اي بزيادة عتق العبد وتدبيره والرضاع
والجرح وأما طلاق المرأة وعق الامة وتدبيرها في الاربعة عشر ح (قوله الا في الوقف) يعني اذا ادعى
الموقوف عليه أصل الوقف تسمع عند البعض والمفتي به عدم سماعها الابتولية كما تقدم في الوقف ح (قوله
والاولى أن يقول الخ) فيه اشارة الى أن المراد ستر أسباب الحدود منهوات ابن كمال (قوله ونصاها) لم يقل
وشروطها اي كما قال في الكثر لما سأل في أن المرأة ليست بشرط في الولادة واختبها ابن كمال (قوله اربعة
رجال) فلا تقبل شهادة النساء (قوله ابن زوجها) اي اذا كان الاب مدعيا قال في البحر اعلم انه يجوز أن
يكون من الاربعة ابن زوجها وحاصل ما ذكره في المحيط البرهاني أن الرجل اذا كان له امرأتان ولا حداهما
خمس بنين فشهد اربعة منهم على اخيهما انه زنى بامرأة ايهم تقبل الا اذا كان الاب مدعيا وكانت امهم حية اه
(قوله فأعتقه) اي حكم بعتقه (قوله لو وارثه) بأن لم يكن له وارث غيره والاوارثه (قوله والقود)
شمل القود في النفس والعضو وقيد به لما في الحاشية ولو شهد رجل وامرأتان يقتل الخطا او يقتل لا يوجب
القصاص تقبل شهادتهما وقوله بخلاف الانثى اي فانه يقبل على اسلامها شهادة رجل وامرأتين بل في المقدسي
لو شهد نصرانيان على نصرانية أنها أسلمت جاز وتجبر على الاسلام قلت وينبغي في النصرا في ذلك فيجبر ولا تقبل
ورأيت في اللؤلؤ الحية انتهى سائحاني وانظر لم يقل كذلك في شهادة رجل وامرأتين على اسلامه لكنه يعلم
بالاولى وصرح به في البحر عن المحيط عند قوله والذي على مثله وانظر ما مر في باب المرتدة عن الدرر (قوله
ومنه) اي من القود ح (قوله لقتله) اي ان أصر على كفره (قوله بخلاف الانثى) فانها لا تقتل فتقبل
شهادة رجل وامرأتين فلذا قيد بذكر (قوله رجلان) في البحر لو قضى بشهادة رجل وامرأتين في الحدود
والقصاص وهو براه ولا يراه ثم رفع الى قاض آخر أمضاء وفي الحاشية رجل قال ان شربت الخمر فملوكي حر
فشهد رجل وامرأتان أنه شر به عتق العبد ولا يحسد السيد وعلى قياس هذا ان مرق وافتوى على قول
أبي يوسف فيهما كذا في الهامش (قوله الا المعلق فيقع) يعني معلق على شيء مما يوجب الحد والقود لا يشترط
فيه رجلان بل يثبت برجل وامرأتين وان كان المعلق عليه لا يثبت بذلك قاله في البحر (قوله كما مر) اي قريبا
(قوله وللولادة) لم يذكرها في الاصلاح قال لا شهادة امرأة واحدة على الولادة انما تكفي عندهما
خلافه على ما مر في باب ثبوت النسب وأما شهادتهما على الاستئلاء فتقبل بالاجماع في حق الصلاة انما قلنا
في حق الصلاة لان في حق الارث لا تقبل عنده خلافا لهما اه (قوله عندهما) قيد لارث وأما في حق
الصلاة فتقبل اتفاقا كما في المنع (قوله وعيوب النساء) اي كما لو اشترى جارية قاذية عن بها قرنا وورثنا
لكن ذكر في المنع في باب خيار العيب عند قوله ادعى ابا فان ما لا يعرفه الا النساء يقبل في قيامه للمال قول
امرأة ثقة ثم ان كان بعد القبض لا يرتقب قولها بل لا بد من تحليف البائع وان كان قبله فكذلك عند محمد وعند أبي
يوسف يرتقب قولهن بلا عيب البائع اه وفي القبح قبيل باب خيار الرؤية ان الاصل أن القول لمن تمسك بالاصل وان
شهادة النساء بانقرادهن فيما لا يطلع عليه الرجال حجة اذا تأيدت بمؤيد ولا تعتبر لتوجه الخصومة لالزام الخصم
ثم ذكر أنه لو اشترى جارية على أنها بكر ثم اختلفا قبل القبض او بعده في بكارتها يريها القاضي النساء فان قلن بكر

قوله وحرمة كذا في النسخة
المجموع منها وانظر ما معناه واهله
محرف عن حرية ولا يحرر اه معصية

وهل يقبل جرح الشاهد حسبة
الظاهر نعم لكونه حقا لله تعالى
اشياء فبلغت ثمانية عشر وليس
لنا مدعى حسبة الا في الوقف
على المروج فليحفظ (وسرها
في الحدود أبر) لحديث من ستر
ستره لا ولي الكتمان الا لمتكبح بحر
(و الاولى أن يقول) الشاهد
(في السرقة أخذ) احياء للمحق
(لا سرقة) رعاية للستر (ونصاها
للزنى اربعة رجال) ليس منهم ابن
زوجها ولو عاق عتقه بالزنى وقع
برجلين ولا حد ولو شهد بعتقه ثم
أربعة بزناه محصنا فاعتقه القاضي
ثم رجه ثم رجع الكل ضمن الاولان
قيمه لمولاه والاربعة ديته له أيضا
لو وارثه (ولبقية الحدود والقود)
(و منه) اسلام كافر ذكر لما كها
لقتله بخلاف الانثى بحر (و مثله
(ردة مسلم رجلان) الا المعلق
فيقع ولا يحسد كما مر (وللولادة
واستئلاء الصبي للصلاة عليه)
والارث عندهما والشافعي
واحد وهو أرحم فتح (والبكرة
وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه
الرجال امرأة) حرة مسلمة
والثنتان احوط

والاصح قبول رجل واحد خلاصة وفي البرجندى عن الملقط ان العلم اذا شهد منفردا في حوادث الصبيان تقبل شهادته اه فليحفظ
(و) نصها (اغيرها من الحقوق سواء كان الحق) مالا او غيره كسكاح وطلاق ووكالة وصية واستئجار مبيع ولو (للارث رجلان) الا في حوادث
حيدان المكتب فانه يقبل فيها شهادة المعلم منفردا فاستثنى عن التبنين (اورجل واحد اثنان) ولا يفرق بينهما ما قوله تعالى قذ كرا حدهما
الاخرى ولا تقبل شهادة اربع بالرجل ثلاثا بغير وجهه وخصه من الاثمة الثلاثة بالاموال وتوابها (ولزم في الكل) من المراتب الاربع (انظ
اشهد) بالنظر المضارع بالاجماع وكل ما لا يشترط فيه هذا اللفظ كطهارة ماء ورؤية هلال فهو اخبار لا شهادة (لقبولها والعدالة لوجوبه)
في البنايع العدل من لم يطمع عليه فيطن ٣٧٢ ولا قرح ومنه الكذب لخروجه من البطن (لاصحته) خلافا للشافعي رضي الله تعالى

لزم المشتري لان شهادته تنبأيت بأن الاصل البعارة وان قلن ثيب لم يثبت حق الفسخ بشهادته تنبأها حجة
قوية لم تنبأ بمؤيد لكن ثبت الخصومة لينوجه اليه على السانع فيحلف بالله لقد سلمتها بحكم البيع وهي بكر فان
نكل ردت عليه والا فلا اه ملخصا (قوله رجل واحد) قال في المنع وأشار بقوله فيما لا يطالع عليه الرجال الى
أن الرجل لو شهد لا تقبل شهادته وهو محمول على ما اذا قال نعم حدث النظر اما اذا شهد بالولادة وقال فاجأها
فاتفق نظري عليها تقبل شهادته اذا كان عدلا كما في المبسوط اه (قوله لغيرها) اي لغير الحدود والقصاص
وما لا يطالع عليها الرجال من غير القتل خطأ والقتل الذي لا قصاص فيه لان موجب المال وكذا تقبل فيه
الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي رمل عن الخانية ونعمامه فيه (قوله ولولا الارث) في بعض
النسخ لوبلاوا والظاهر حذفها تأخرا وقوله للارث اي عند الامام قال في المنع والعناق والنسب (قوله الا
في حوادث الخ) مكر مع ما تقدم (قوله قذ كرا حدهما الاخرى) حكى أن أم بشر شهدت عند الحاكم
فقال الحاكم فترقوا بينهما فقلت ليس لك ذلك قال الله تعالى أن تضل احدهما فتدكر احدهما الاخرى
فسكت الحاكم كذا في الملقط بجر (قوله وتوابها) كالأجل وشرط الخيار (قوله لفظ أشهد) قال في
البعقونية والعراقيون لا يشترطون لفظ الشهادة في شهادة النساء فيما لا يطالع عليه الرجال فيجعلنها من باب
الاخبار لا من باب الشهادة والصحيح ما في الكتاب لانه من باب الشهادة ولهذا اشترط فيه شرائط الشهادة من
الطرية ومجلس الحكم وغيرهما اه (قوله لوجوبه) اي لوجوب القضاء على القاضي من (قوله العدل)
قال في الذخيرة وأحسن ما قيل في تفسير العدالة أن يكون مجتنباً للكفار ولا يكون مصرّاً على الصغار ويكون
صالحاً أكثر من فساده وصوابه أكثر من خطائه اه فقال (قوله لالحجة) اي لحجة القاضي يعني نفاذه
من (قوله بشهادة فاسق نفذ) قال في جامع الفتاوى وأما شهادة الفاسق فان تحترق القاضي الصدق في
شهادته تقبل والا فلا اه فقال وفي الفتاوى القاعدية هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو مما يحفظ درر
اول كتاب القضاء وظاهر قوله وهو مما يحفظ اعتماد اه (قوله بجر) الذي في البصرة رواية عن الثاني
(قوله النص) وهو قوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم وأجبنا عنه اول القضاء (قوله يحتاج الشاهد
الخ) (فرع) في الزارية كتب شهادته فقرأها بعضهم فقال الشاهد أشهد أن لهذا المدعى على هذا المدعى عليه
كل ما سمعني ووصف في هذا الكتاب اوقال هذا المدعى الذي قرئ ووصف في هذا الكتاب في يده هذا المدعى عليه
بغير حق وعليه تسليمه الى هذا المدعى يقبل لان الحاجة تدعو اليه لطول الشهادة ولعجز الشاهد عن البيان
اه (قوله اوبلقبه) وكذا بصفته كما أتت به في السامدية فحين يشهد أن المرأة التي قتلت في سوق كذا يوم كذا
في وقت كذا قتلها فلان تقبل ببيان اسمها وأبيها حيث كانت معروفة لم يشاركها في ذلك غيرها (قوله
جامع الفصولين) اي في الفصل التاسع (قوله بسأل) اي وجوباً وليس بشرط للحجة عندهما كما اوضحه في
البحر وفيه محل السؤال عن قولها عند جهل القاضي بحالهم ولذا قال في الملقط القاضي اذا عرف الشهود
بجرح او عدالة لا يسأل عنهم اه (قوله به يفتي) مرتبط بقوله وعنده ما يسأل في الكل قال في البحر
والحاصل انه ان طعن الخصم سأل عنهم في الكل والسأل في الحدود والقصاص وفي غيرها محل الاختلاف
وقيل هذا اختلاف عصر وزمان والفتوى على قوله ما في هذا الزمان كذا في الهداية انتهى فكان ينبغي
للمصنف أن يقدمه على قولهم سألوا علنا لئلا يؤهم خلاف المراد فانه سينقل أن الفتوى الاكتفاء بالسرة وجرم
به ابن الكمال في منته وذكروا في البحر أن ما في الكل من خلاف المقتضى به وبه ظهر أن ما يفعل في زماننا من
الاكتفاء بالعلانية خلاف المقتضى به بل في البحر لا بد من تقديم ترك السرة على العلانية لمخالف الملقط عن أبي
يوسف لأقبل تركه العلانية حتى يركى في السر اه تنبيه (قوله الرابع) والامام في القرن الثالث الذي

عنه (فلو قضى بشهادة فاسق نفذ)
واثم فنج (الأن يمنع منه) اي
من القضاء بشهادة الفاسق (الامام
فلا) ينذ لم يترانه يتأقت ويتقيد
بزمان ومكان وحادثه وقول معتد
حتى لا يتقدضاؤه بأقوال ضعيفة
وما في الفنية والمجتبى من قبول
ذى المروءة الصادق فقول الثاني
بجر وضعفه الكمال بأنه تعليل
في مقابلة النص فلا يقبل وأقره
المصنف (وهي) ان (على حاضر
يحتاج) الشاهد (الى الإشارة
الى) ثلاثة مواضع اعني (الخصمين
والمتهود به لوعينا) لا ديناً (وان
على غائب) كما في نقل الشهادة
(او ميت فلا بد) لقبولها (من)
نسبته الى جده فلا يكتفى ذكر اسمه
واسم أبيه وصناعته الا اذا كان
يعرف بها اي بالصناعة (لا محالة)
بأن لا يشترك في المصغر غيره
(فلو قضى بلا ذكر الجدة نفذ) فالمعتبر
التعريف لا تكثير الحروف حتى
لوعرف باسمه فقط اوبلقبه وحده
كنى جامع الفصولين وملتقط
(ولا بسأل عن شاهد بلا طعن من
الخصم الا في حد وقود وعندهما
يسأل في الكل) ان جهل بحالهم
بجر (سراً وعلناً به يفتي) وهو
اختلاف زمان لانهم كانوا في
القرن الرابع ولوا كنى بالسرة جاز
مجمع وبه يفتي سراجية
قوله اي لحجة القاضي هكذا في
الاصول وعلى الاصول لحجة القضاء
تأمل اه معصية

(وكنى في التزكية) قول المزكى (هو)

عدل في الاصح) لثبوت الجزية

بالدار درر بمعنى الاصل فيمن

كان في دار الاسلام الجزية

فهو بعبارته جواب عن النقض

بالعبد وبذاته جواب عن النقض

بالمحدود ابن كمال (والتعديل

من الخصم الذي لم يرجع اليه في

التعديل لم يصلح) فلو كان ممن

يرجع اليه في التعديل صح بزانية

والمراد بتعديله تزكيته بقوله هم

عدول زاد لكنهم اخطأوا ووسوا

أولم يزد (و) أما قوله صدقوا وهم

عدول صدقة) فانه (اعتراف

بالحق) فيقضي باقراره بالبيننة

عند الجحد اختيار وفي البحر عن

التنذيب يحلف الشهود في زماننا

لتعذر التزكية اذا مجهول لا يعرف

المجهول وأقره المصنف ثم نقل عنه

عن الصيرفية نفوذه لقناضي

قلت ولاتنس ما مر عن الاشياء

(و) الشاهد (له ان يشهد بما سمع

اورأى في مثل البيع) ولو بالتعاطي

فيكون من المرءى (والاقرار) ولو

بالكتابة فيكون مريباً (وحكم

الحاكم والغصب والقتل وان لم

يشهد عليه) ولو تخلف يارى وجه

المقر وبفسحه (ولا يشهد على

محجب بسماعه منه الا اذا تبين

القائل) بأن لم يكن في البيت غيره

لكن لو فسر لا تقبل درر

(او يرى شخصها) اي القائلة (مع

شهادة اثنين بأنها فلانة بنت فلان

ابن فلان) ويكنى هذا الشهادة

على الاسم والنسب وعليه الفتوى

جامع الفصولين

شهد له رسول الله صلى الله عليه وسلم بالخيرية (قوله هو عدل) اي وجازا الشهادة قال في الكافي ثم قيل لابتد
أن يقول الما عدل هو عدل جازا الشهادة اذ العبد والمحدود في القذف اذا تاب قد يعدل والاصح أن يكتفى بقوله
هو عدل لثبوت الجزية بالدار كذا في الهامش لكن في البحر واختار السرخسي أنه لا يكتفى بقوله هو عدل لأن
المحدود في قذف بعد التوبة عدل غير جازا الشهادة وينبغي ترجيحه اه وفي الهامش قوله قول المزكى الخ
او يكتب في ذلك القراطاس تحت اسمه هو عدل ومن عرف في المفسق لا يكتب شيئاً احترازاً عن الهتك او يكتب
الله اعلم درر (قوله الجزية) مخافة ما نقل في بعض الشروح عن الجامع الكبير من أن الناس أحرار
الا في الشهادة والحدود والقصاص كما لا يخفى فليتأمل بمقوية لكن ذكر في البحر عن الزيلعي أن هذا محمول
على ما اذا طعن الخصم بالرق كقيد القدوري اه (قوله بالمحدود) اي قولهم الاصل فيمن كان في دار الاسلام
الجزية بفهم الموافقة المسمى بدلالة النص جواب عن النقض بالمحدود في القذف الوارد على ما تقدم فان
العدالة لا تستلزم عدم الحد في القذف وانما دل بفهم الموافقة لان الاصل فيمن كان في دار الاسلام عدم الحد
في القذف أيضاً فهو مساو ح (قوله والتعديل) اي التزكية (قوله من الخصم) اي المتدعي عليه
والمتدعي بالاولى وأطلقه فمثل ما اذا عدله المتدعي عليه قبل الشهادة أو بعده كما في البرازية ويحتاج الى تأمل فانه
قبل الدعوى لم يوجد منه كذب في انكاره وقت التعديل وكان الفسق الطارئ على الما عدل قبل القضاء كالمقارن
بحر (قوله لم يصلح) اي لم يصلح مزكياً قال في الهامش لان من زعم المتدعي وشهده أن المتدعي عليه كاذب
في الانكار وتزكية الكاذب الفاسق لا تصح هذا عند الامام وعنده ما نصح ان كان من أهله بأن كان عدلاً لكن
عند محمد لا بد من ذم آخر اليه (قوله عن الاشياء) اي قبيل الحكمين من أن الامام لو أمر قضائه بتخليف
الشهود ووجب على العامة أن ينصحوه ويقولوا له الخ (قوله في مثل البيع) ولا بد من بيان الثمن في الشهادة
على الشراء وسنوضحه في باب الاختلاف فراجع (قوله ولو بالتعاطي) وفيه يشهدون بالاخذ والاعطاء
ولو شهدوا بالبيع جاز بحر عن البرازية وفيه عن الخلاصة رجل حضر بيعاً ثم احتج الى الشهادة للمشتري
يشهده بالملك بسبب الشراء ولا يشهده بالملك المطلق اه وفيه ولا بد من بيان الثمن في الشهادة على الشراء لان
الحكم بالشراء بمن مجهول لا يصح كما في البرازية وانظر ما سياتي وما مر وفي الهامش عن الدرر ويقول أشهد
أنه باع أو أقر لانه عين السبب فوجب عليه الشهادة به كما عين وهذا اذا كان البيع بالعقد ظاهر وان كان
بالتعاطي فكذلك لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد وقيل لا يشهدون على البيع بل على الاخذ
والاعطاء لانه بيع حكيم لا حقيقي اه (قوله والاقرار) بأن يسمع قول المقر لفلان على كذا درر
كذا في الهامش (قوله ولو بالكتابة) في البحر عن البرازية ما لم يخصه اذا كتب اقراره بين يدي الشهود
ولم يقل شيئاً لا يكون اقراراً فلا تحل الشهادة به ولو كان مصدراً مرسوماً وان لغائب على وجه الرسالة على
ما عليه العامة لان الكتابة قد تكون لتجربة وفي حق الاخرس بشرط أن يكون معنواً مصدراً وان لم يكن الى
الغائب وان كتب وقرأ عند الشهود مطلقاً أو قرأه غيره وقال الكاتب أشهد واعلى به او كتبه عندهم وقال
أشهد واعلى بما فيه كان اقراراً والا فلا وبه ظهر أن ما هنا خلاف ما عليه العامة لكن جزم به في النسخ
وغيره (قوله وان لم يشهد عليه) لو قال المؤلف ولو قال لا تشهد على بدل قوله وان لم يشهد عليه لكان أفود لما
في الخلاصة لو قال المقر لا تشهد على بما سمعت تسعة الشهادة اه فيعلم حكم ما اذا سكت بالاولى بحر وفيه
واذا سكت يشهد بما علم ولا يقول أشهد في لانه كذب (قوله غيره) انظر عبارة البحر (قوله فسر) اي بأنه
شاهد على المحجب (قوله شخصها) في الملتقط اذا سمع صوت المرأة ولم ير شخصها فشهد اثنان عنده أنها فلانة
لا يحل له أن يشهد عليها وان رأى شخصها وأقرت عنده فشهد اثنان أنها فلانة حل له أن يشهد عليها بحر
اه من اول الشهادات واحترز برؤية شخصها عن رؤية وجهها قال في جامع الفصولين حسرت عن وجهها
وقالت أنا فلانة بنت فلان بن فلان وهبت لزوجي مهري فلا يحتاج الشهود الى شهادة عدلين أنها فلانة بنت فلان
مادامت حية اذ يمكن الشاهد أن يشير اليها فان ماتت فحينئذ يحتاج الشهود الى شهادة عدلين بنسبها (قوله
وعليه الفتوى) ومقابلته يقول لا بد من شهادة جماعة ولا يكتفى الاثنان ذكر الفقيه ابو الميث عن نصير بن يحيى
بحال كنت عند أبي سليمان فدخل ابن محمد بن الحسن فسأله عن الشهادة على المرأة متى تجوز اذا لم يعرفها قال كان

(فرع) في الجواهر عن محمد لا ينبغي للفقهاء كذب الشهادة لأن عند الاداء بعضهم المدعى عليه فيضتره (واذا كان بين الخططين) بأن اخرج المدعى لخط اقرار المدعى عليه فانكر كونه خطه فاستكتب ٣٧٤ فكتب وبين الخططين (مشابهة ظاهرة) على انها خط كاتب واحد (لا يحكم

عليه بالمال) هو الصحيح خاتمة وان افق قارئ الهداية بخلافه فلا يقول عليه وانما يقول على هذا الصحيح لأن قاضي خان من أجل من يعتمد على تصحيحه كذا ذكره المصنف هنا وفي كتاب الاقرار واعتمده في الاشياء لكن في شرح الوهبانية لوقال هذا خطي لكن ليس على هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدرا معنونا لا بصديق ويلزم بالمال ونحوه في الملتقط وقناوى قارئ الهداية قراجع ذلك ولا يشهد على شهادة غيره ما لم يشهد عليه) وقيدته في النهاية بما اذا سمع في غير مجلس القاضي فلو فيه جاز وان لم يشهد شربلاية عن الجوهره وبخلافه تصوير صدر الشريعة وغيره وقولهم لا بد من التعميل وقبول التعميل وعدم النسي بعد التعميل على الاظهر نعم الشهادة بقضاء القاضي صحيحة وان لم يشهد بها القاضى عليه وقيد ابو يوسف بمجلس القضاء وهو الاحوط ذكره في الخلاصة (كفى) عدل (واحد) في اثني عشر مسألة على ما في الاشياء منها اخبار القاضي بافلاس المحبوس بعد المدة و (للتزكية) اى تزكية السر وأما تزكية العلانية فشهادة اجماعا (وترجمة الشاهد) والخصم (والرسالة) من القاضي الى المزمكى والاشنان احوط وجاز تزكية عبد وصي والد وقد نظم ابن وهبان منها أحد عشر فقال وقبل عدل واحد في تقوم وجرح وتعديل وأرش يقتدر وترجمة والسلم هل هو جيد وافلاسه الارسال والعيب يظهر

ابو حنيفة يقول لا تجوز حتى يشهد عنده جماعة أنها فلانة وكان ابو يوسف وأبو بكر يقولان يجوز اذا شهد عنده عدلان أنها فلانة وهو المختار للفتوى وعليه الاعتماد لأنه أيسر على الناس اه واعلم انهما كما احتاجا للامم والنسب للمشهود عليه وقت العمل يحتاجان عند اداء الشهادة الى من يشهد أن صاحبة الاسم والنسب هذه وذكر الشيخ خير الدين أنه يصح التعريف عن لا تقبل شهادته لها سواء كانت الشهادة عليها اولها سائحا في زيادة من البحر وغيره (قوله لان عند الخ) اسم أن ضمير الشان محذوف والجملة بعده خبرها (قوله فيضتره) اى يضتر المدعى عليه بغضه للفقهاء (قوله واذا كان بين الخططين الخ) وفي الباقى عن خزائن الاكمل صراف كتب على نفسه بمال معلوم وخطه معلوم بين التجار واهل البلد ثم مات فجاء غريمه يطلب المال من الورثة وعرض خط الميت بحيث عرف الناس خطه حكم بذلك في تركته ان ثبت أنه خطه وقد جرت العادة بين الناس أن مثله حجة وهذا مشكل لكونها شهادة على الخط وهنالم يعتبروا هذا الاستدعاء ووجهه لا ينهض وسيجيء وقدم الشارح أنه لا يعمل بالخط الا في مسألتين يعمل بكتاب اهل الحرب يطلب الامان كافي سبر الخانية ويلحق به البرأت السطانية بالوظائف في زماننا الثانية يعمل بدقت السمسار والصرف والبيع كما في قضاء الخانية اه كذا في الهامش (قوله ظاهرة) ضمنه معنى دالة فعداه بعلى أو متعلقة بتدل محذوف او لفظ على بمعنى في (قوله لا يصدق) هذا خلاف ما عليه العامة كما قدمناه عن البحر (قوله وقناوى قارئ الهداية) عبارتها سئل اذا كتب شخص ورقة بخطه أن في ذمته لشخص كذا ثم ادعى عليه فجحد المبلغ واعترف بخطه ولم يشهد عليه أجاب اذا كتب على رسم الصكوك يلزم المال وهو أن يكتب يقول فلان بن فلان القلافى ان في ذمته فلان بن فلان القلافى كذا وكذا فهو اقرار يلزم به وان لم يكتب على هذا الرسم فالقول قوله مع يمينه اه ثم أجاب عن سؤال آخر نحوه بقوله اذا كتب اقراره على الرسم المتعارف بمحضرة الشهود فهو معتبر فيسقط من شاهد كتابته أن يشهد عليه اذا جحد اذ اعرف الشاهد ما كتب او قرأه عليه أما اذا شهد وأنه خطه من غير أن يشاهد أو كتابته لا يحكم بذلك اه وحاصل الجوابين أن الحق يثبت باعترافه بأنه خطه او بالشهادة عليه بذلك اذا عاينوا كتابته او قرأه عليهم والا فلا وهذا اذا كان معنونا ثم لا ينبغي أن هذا لا يخالف ما في المتن نعم يخالف ما في البحر عن البرازية في تعليل المسألة بقوله لأنه لا يزيد على أن يقول هذا خطي وأما حترته لكن ليس على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا وقد يوفق بينهما بحمله على ما اذا لم يكن معنونا لكن هو قول القاضي النسي كافي البرازية وقد قدمناه خلاف ما عليه العامة (قوله ما لم يشهد عليه) اى ما لم يتل له الشاهد اشهد على شهادتي (قوله تصوير صدر الشريعة) حيث قال سمع رجل اداء الشهادة عند القاضي لم يسخ له أن يشهد على شهادته ح (قوله وقولهم) عطف على تصوير ووجه الخاتمة الاطلاق وعدم تقييد الاشتراط بما اذا كانت عند غير القاضي (قوله وقبول التعميل) فلو اشهد عليه افتتال لا قبل لا يصير شاهدا حتى لو شهد بعد ذلك لا يقبل قنية وينبغي أن يكون هذا على قول محمد من انه يوكيل وللاوكيل أن لا يقبل وأما على قولهم ما من انه يتعميل فلا يطل بالردة لأن من حمل غيره شهادة لم يطل بالردة بحر (قوله بعد المدة) اى بعد أن حبسه القاضي مدة بعلم من حاله انه لو كان له مال لتقضى دينه ولم يصبر على ذل الحبس كما تقدم مدنى (قوله فشهادة اجماعا) الاحسن ما في البحر حيث قال وقيدنا بتزكية السر للاحتراز عن تزكية العلانية فانه يشترط لها جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغير ذلك اللفظ الشهادة اجماعا لان معنى الشهادة فيها اظهر فانها تختص بمجلس القضاء وكذا يشترط العدد فيها على ما قاله الخصاص اه وفي البحر أيضا وخرج من كلامه تزكية الشاهد بمدة الزنى فلا بد في المزمكى فيها من اهلية الشهادة والعدد الا بعبء اجماعا ولم أر الا أن حكم تزكية الشاهد يقيده الحدود ومقتضى ما قالوه اشتراط رجلين لها اه (قوله والخصم) اى المدعى او المدعى عليه كما في الفتح (قوله الى المزمكى) وكذا من المزمكى الى القاضي فتح (قوله وجاز تزكية الخ) وكذا تزكية المرأة والاعى بخلاف تزكيتها كما في البحر (قوله ووالد) لولد زاد في البحر وعكسه والعبد لمولاه وعكسه والمرأة والاعى والحدود في قذف اذا تاب وأحد الزوجين للآخر (قوله تقوم) اى تقوم الصيد والمتلفات (قوله هو جيد) اى المسلم فيه كذا في الهامش (قوله وافلاسه) يعنى اذا اخبر القاضي بافلاس المحبوس بعد مدنى مدة الحبس اطلته جوى على الاشياء كذا في الهامش (قوله والعيب يظهر) اى في اثبات العيب

وموت إذا شاهد بين يمين

(والتزكية للذمي) تكون (بالامانة

في دينه وإسانه ويده وأنه صاحب

بقطة) فإن لم يعرفه المسلمون سألوا

عنه عدول المشركين اختيار

وفي الملتقط عدل نصراني ثم أسلم

قبلت شهادته ولو سكر الذمي

لا تقبل (ولا يشهد من رأى خطه

ولم يذكرها) أي الخلائط (كذا

القاضي والراوي) لمشابهة

الخط للخط وجوزاه لوفى حوزة وبم

ناخذ بجر عن المبتغي (ولا) يشهد

أحد (بما لم يعينه) بالاجماع

(الافى) عشرة على ما في شرح

الوهبانية منها العتق والولاء عند

الثاني والمهر على الأصح برزاية

(والتسب والموت والنكاح

والدخول) بزوجه (وولاية

القاضي وأصل الوقف) وقيل

وشرائطه على المختار كما مر في باب

(و) أصله (هو كل ما يتعلق به صحتهم

وتوقف عليه) والافن شرائطه

(فه الشهادة بذلك إذا أخبر بها)

هذه الأشياء (من يثق) الشاهد

(به) من خبر جماعة لا يتصور

لواطوهم على الكذب بلا شرط

عدالة أو شهادة عدلين الافي الموت

فيكفي العدل ولو انى وهو اختار

ملتقى وفتح وقيد شارح الوهبانية

بأن لا يكون الخبر منهم ما كوارث

وموصى له (ومن في يده شيء سوى

رقيق) علم رقه (ويعبر عن نفسه)

والافه وكناغ (لأن أن تشهد) به

(أنه له أن وقع في قلبك ذلك) أي أنه

ملكه (والالا) ولو عاين القاضي

ذلك جازله القضاء به برزاية أي

إذا ادعاه المالك والالا (وان فسر)

الشاهد (للقاضي أن شهادته

بالتسامع أو بمعاينة اليدرث)

على الصحيح

الذي يختلف فيه البائع والمشتري (قوله على مامر) أي من رواية الحسن من قبول خبر الواحد بلا علة (قوله وموت) أي موت الغائب (قوله يخبر) أي إذا شهد عدل عند رجلين على موت رجل وسعهما أن يشهدا على موته والثانية عشر قول أمين القاضي إذا أخبر بشهادة شهود على عين تعدر حضورها كما في دعوى القنية أشباه مدني (قوله وفي الملتقط الخ) وفي الثانية صبي احتلم لا قبل شهادته ما لم أسأل عنه ولا بد أن يتأني بعد البلوغ بقدر ما يقع في قلوب أهل مسجده ومحلته كما في الغريب أنه صالح أو غيره اه وقرق في الظهيرية بينهما بأن النصراني كان له شهادة مقبولة قبل إسلامه بخلاف الصبي وهو يدل على أن الأصل عدم العدالة بجر (قوله ولم يذكرها) وهذا قولهما وقال أبو يوسف يحمل له أن يشهد وفي الهداية محمد مع أبي يوسف وقيل لا خلاف بينهم في هذه المسألة أنهم متفقون على أنه لا يحمل له أن يشهد في قول أصحابنا جميعا إلا أن يتذكر الشهادة وانما الخلاف بينهم فيما إذا وجد القاضي شهادة في ديوانه لأن ما في قطره تحت ختمه يؤمن عليه من الزيادة والنقصان فحصل له العلم ولا كذلك الشهادة في الصلح لأنها في يد غيره وعلى هذا إذا ذكر المجلس الذي كانت فيه الشهادة أو أخبره قوم ممن يتقهم أنا شهدنا نحن وأنت كذا في الهداية وفي الزدوى الصغير إذا استيقن أنه خطه وعلم أنه لم يزد فيه شيء بأن كان محبوبا عنده وعلم بدليل آخر أنه لم يزد فيه لكن لا يحفظ ما سمع فعندهما لا يسعه أن يشهد وعند أبي يوسف يسعه وما قاله أبو يوسف هو المعمول به وقال في التقويم قولهما هو الصحيح جوهره (قوله عن المبتغي) قدمنا في كتاب القاضي عن الخزائن أنه يشهد وإن لم يكن الصلح في يد الشاهد لأن التغيير نادر واثره يظهر فراجعه ورجع في الفتح ما ذكره الشارح وذكر له حكاية تزيده (قوله الافي عشرة) كلها مذكورة هنا متنا وشرحا آخرها قول المتن ومن في يده شيء ح وفي الطبقات السننية للتبسي في ترجمة إبراهيم بن أحمد من نظمه

افهم مسائل ستة واشهد بها * من غير رؤياها وغير وقوف

نسب وموت والولاد ونكاح * وولاية القاضي وأصل وقوف اه

(قوله والتسب) قال في فتاوى قارئ الهداية ولو أن رجلا نزل بين نظهراني قوم وهم لا يعرفونه وقال أنا فلان ابن فلان قال محمد رضى الله عنه لا يسعه أن يشهد وأعلى نسبه حتى يلقوا من أهل بلده ورجلين يشهدان عندهم على نسبه قال الخصاص وهو الصحيح اه كذا في الهامش (قوله والموت) قال في الثاني عشر من جامع الفصولين شهد أحد العدلين بموت الغائب والآخر بحياته فالمرأة تأخذ بقول من يخبر بموته وعامه فيه اه كذا في الهامش وفيه إذا لم يعاين الموت الواحد لا يقضى به وحده ولكن لو أخبر به عدلا مثله فإذا سمع منه حل له أن يشهد بموته فيشهدان فيفتنى جامع الفصولين وفيه ولو جاء خبر بموت رجل من أرض أخرى وصنع أهله ما يصنع على الميت لم يسغ لاحد أن يشهد بموته إلا من شهد بموته أو سمع من شهد بموته لأن مثل هذا الخبر قد يكون كذبا جامع الفصولين اه (قوله والنكاح) قال في جامع الفصولين الشهادة بالسماع من الخارجين من بين جماعة حاضرين في بيت عقد النكاح بأن المهر كذا يقبل لا من سمع من غيرهم اه كذا في الهامش (قوله وولاية القاضي) ويزاد الوالي كما في الخلاصة والبرزاية (قوله وشرائطه) المراد من الشرائط أن يقولوا قدر من الغلة لكذا ثم يصرف الفضل إلى كذا بعد بيان الجهة بجر (قوله كما مر) أي في كتاب الوقف وقد مناهنا تحقيقه (قوله عدلين) يعني ومن في حكمهما وهو عدل وعدل ثان كما في الملتقى (قوله الافي الموت) قال في جامع الفصولين شهدا أن أباه مات وترك ميراثا له إلا أنهم لم يدركا الموت لا تقبل لأنهما شهدا بملك للميت بسماع لم تجز اه (قوله ومن في يده الخ) في عدة هذه من العشرة نظر ذكره في الفتح والبحر (قوله علم رقه) صوابه لم يعلم رقه كما هو ظاهر لمن تأمل مدني (قوله لك أن تشهد الخ) قال في البحر ثم أعلم أنه إنما يشهد بالملك لذى اليد بشرط أن لا يخبره عدلان بأنه لغيره فلو أخبره لم تجز له الشهادة بالملك كما في الخلاصة اه (قوله ذلك) قال في الشربلالية إذا رأى انسان درة ثمينة في يد كناس أو كذا في يد جاهل ليس في آياته من هو أهل لا يسعه أن يشهد بالملك له فعر أن مجرد اليد لا يكفي اه مدني (قوله إذا ادعاه) أشار إلى التوفيق بينه وبين ما في الزبلي كما أوضحه في البحر (أو بمعاينة اليد) أي بأن يقول لاني رأيته في يده يتصرف فيه تصرف المالك جامع الفصولين وفي الظهيرية من الشهرة الشرعية أن يشهد عنده

(الافى الوقف والموت اذا) فسرا
وفالافيه اخبرنا من شق به) تقبل
(على الاصح) خلاصة بل في
العزيمة عن الخاتمة معنى التفسير
أن يقول شهدنا لانا سمعنا من
الناس أما لو قالنا لم نعاين ذلك
ولكنه اشهر عندنا جازت في
الكل وصححه شارح الوهبانية
وغره انتهى

* (باب القبول وعدمه) *

اي من يجب على القاضي قبول
شهادته ومن لا يجب لامن يصح
قبولها ولا يصح لعمدة الفاسق مثلا
كما حقه المصنف به عليه قلوب باشا
وغيره (تقبل من اهل الاهراء)
اي اصحاب بدع لا تكفر بكبر وقدر
ورفض وخروج وتشبيه وتعطيل
وكل منهم اشاع عشر فرقة فصاروا
اثني وسبعين (الانطالية)
صنف من الروافض يرون الشهادة
لشيعتهم ولكل من حلف انه محق
فودهم لا لبدعتهم بل لتهمة الكذب
ولم يبق لمدحهم ذكر بجر (و) من
(الذي) لوعدا في دينهم جوهره
(على مثله) الا في خمس مسائل
على ما في الاشياء وبطل باملامه
قبل القضاء وكذا بعده لو بعقوبة
كقود بجر (وان اخلف لامله)
كالهود والنصارى (و) الذي
(على المستأمن لا عكسه)
ولا مرتد على مثله في الاصح
(وتقبل منه على) مستأمن (مثله)
مع اتحاد الدار لان اختلاف
داريهما ينقطع الولاية كما يمنع
التوارث (و) تقبل (من عدو
بسبب الدين) لانهم من الدين
بخلاف الديونية فانه لا يأمن من
التقول عليه كاسيحي وأما الصديق
لصديقه فتقبل الا اذا كانت
الصداقة متناهية بحيث يصرف

عدلان اورجل وامرأتان بلفظ الشهادة من غير استشهاد ويتبع في قلبه أن الامر كذلك اهـ ومثله في جامع
النصولين (قوله على الاصح) انظر ما كتبناه في كتاب الوقف في فصل برامى شرط الواقف نقلا عن مجموعة
شيخ مشايخنا منلا على فانه صحيح عدم القبول تعويلا على ما في عامة المتون وغيرها وأن ما في المتون مقدم على
الفتاوى وبه اتفق الرملي ومفتي دار السلطنة على افندي (قوله خلاصة) كتبت فيما مر تأييده (قوله
سمعنا من الناس الخ) قال في الخاتمة شهدنا بذلك لانا سمعنا من الناس لا تقبل شهادتهم أقول ببقول قال أخبرني
من اتق به وظاهر كلام الشارح أنه ليس من التسامع لكن في الجرح عن النبايع أنه منه ولو شهدا على موت
رجل فاما أن بطلان فتقبل او قالنا لم نعاين موته وانما سمعنا من الناس فان لم يكن موته مشهورا فلا تقبل
بلا خلاف وان كان مشهورا ذكر في الاصل أنه تقبل وقال بعضهم لا تقبل وبه أخذ الصدر الشهيد وفي العناية
هو الصحيح وان قالنا شهد أنه مات أخبرنا بذلك من شهد موته بمن يوثق به جازت وقال بعضهم لا تجوز حامدية
(قوله في الكل) اي فيما يجوز فيه الشهادة بالسمع كما في الخاتمة كذا في الهامش

* (باب القبول وعدمه) *

(قوله اي من يجب الخ) قال في الجرح والمراد من يجب قبول شهادته على القاضي ومن لا يجب لامن يصح
قبولها ومن لا يصح لان من ذكره من لا تقبل الفاسق وهو لو قضى بشهادته صح بخلاف العبد والعبي والزوجة
والولد والاصل لكن في خزانة المفتين اذا قضى بشهادة الاعي والمحدود في التذنب اذا تاب أو بشهادة أحد
الزوجين مع آخر اصحابه او بشهادة الوالد لولده او عكسه فذحق لا يجوز للثاني ابطاله وان رأى بطلانه فالمراد
من عدم القبول عدم حله وذكر في منية المفتي اختلاف في النفاذ بشهادة المحدود بعد التوبة اهـ (قوله لعمدة
الفاسق) اي شهادته (قوله مثلا) انما قال مثلا ليشمل الاعي (قوله تقبل الخ) اي لا تقبل لاعام على المسلمين
وغيرهم بل المراد اصل القبول فلا ينافي في أن بعضهم كفار وانما تقبل شهادتهم لان فسقهم من حيث الاعتقاد
وما وقعهم فيه الا لعمق والغلو في الدين والفاسق انما تزد شهادته بتهمة الكذب مدني (قوله لا تكفر) فمن
وجب اكفاره منهم فالأكثر على عدم قبوله كما في التقرير وفي المحيط البرهاني وهو الصحيح وما ذكر في الاصل
مذكور في ظاهر الرواية وفيه نظر فانه شرط في السني فمما ظنك في غيره تأمل (قوله ولكل من حلف انه محق
فودهم الخ) الاولى التعبير بالراء كما في المفتي بدل الواو وهذا قول ثان في تفسيرهم كما في الجرح وشرح ابن الكمال
نعم في شرح الجمع كما هنا حيث قال هم صنف من الروافض ينسبون الى أبي الخطاب محمد بن أبي وهب الاجدع
الكوبي يعتقدون جواز الشهادة لمن حلف عندهم انه محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا ويعتقدون أن الشهادة
واجبة لشيعتهم سواء كان صادقا وكاذبا اهـ وفي تعريفات السيد الشريف ما يفيد أنهم كفار فانه قال ما نصه
قالوا الائمة الانبياء وأبو الخطاب نبى وهؤلاء يستحلون شهادة الزور ولو اقيمهم على مخالفتهم وقالوا الجنة نعيم
الدنيا والنار آلامها (قوله بل لعمدة الخ) ومن التهمة الممانعة أن يجز الشاهد بشهادته الى نفسه نفعاً ويدفع
عن نفسه مغرماً خاتمة شهادة الفرد ليست مقبولة لاسيما اذا كانت على فعل نفسه هداية كذا في الهامش
(قوله ومن الذي الخ) قال في فتاوى الهندية مات وعليه دين لمسلم بشهادة نصراني ودين للنصراني بشهادة
نصراني قال ابو حنيفة رحمه الله ومحمد وزفر بدين المسلمين فان فضل شيء كان ذلك للنصراني هكذا في المحيط
اهـ كذا في الهامش (قوله على ما في الاشياء) وهي ما اذا شهد نصرانيان على نصراني انه قد
أسلم حيا كان او ميتا فلا يصلي عليه بخلاف ما اذا كانت نصرانية كما في الخلاصة وما اذا شهدا على نصراني ميت
بدين وهو دين مسلم وما اذا شهدا عليه بعين اشتراهما من مسلم وما اذا شهدا أربعة نصاري على نصراني أنه زنى
بمسئلة الا اذا قالوا استكرهها فيمده الرجل وحده كما في الخاتمة وما اذا ادعى مسلم عبدا في يد كافر فشهد كافران
انه عبده قضى به فلان القاضي المسلم كذا في الاشياء والنظار مدني (قوله باسلامه) اي اسلام
المشهود عليه (قوله منه) اي من المستأمن قيد به لانه لا يتصور غيره فان الحربى لو دخل بلاداً ما ن قهرها
استرق ولا شهادة للعبدة على احد فتح (قوله مع اتحاد الدار) اي بأن يكونا من اهل دار واحدة فان كانوا

من دارين كل روم والترك لم تقبل هداية ولا يخفى أن السعير في كانوا المستأمنين في دارنا وبه ظهر عدم صحة ما نقل عن الحموي من تمثيله لائحاد الدار بكونهما في دار الاسلام والالزم نوارثهما حينئذ وان كانا من دارين مختلفين وفي الفتح وانما تقبل شهادة الذي على المستأمن وان كانا من اهل دارين مختلفين لان الذي بعقد الذمة صار كالمسلم وشهادة المسلم تقبل على المستأمن فكذا الذي (قوله على صفائره) اشار الى انه كان ينبغي أن يزيد وبلا غلبة قال ابن السكك مال لان الصغيرة تأخذ حكم الكبيرة بالاصرار وكذا بالغلبة على ما أفصح عنه في الفتاوى الصغرى حيث قال العدل من يجنب الكبار كلها حتى لو ارتكب كبيرة تسقط عدالته وفي الصفائير العبرة للغلبة أو الاصرار على الصغيرة فتصير كبيرة ولذا قال وغلب صوابه اه قال في الهامش لا تقبل شهادة من يجلس مجلس الفجور والجهالة والشرب وان لم يشرب هكذا في المحط فتاوى هندية وفيها والفساق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر عليه اثر التوبة والصحيح أن ذلك مفقوض الى رأى القاضي اه (قوله وفي الخلاصة الخ) قال في الاقضية والذي اعتاد الكذب اذا تاب لا تقبل شهادته ذخيرة وسيدكره الشارح (قوله كبيرة) الاصح انها كل ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هذا حرمة الدين كما بسطه القهستاني وغيره كذا في شرح المتقى وقال في الفتح وما في الفتاوى الصغرى العدل من يجنب الكبار كلها حتى لو ارتكب كبيرة تسقط عدالته وفي الصفائير العبرة للغلبة لتصير كبيرة حسن ونقله عن أدب القضاء له صام وعليه المقول غير أن الحاكم بزوال العدالة يتركها الكبرية يحتاج الى الظهور فلذا شرط في شرب المحرم والكبر الادمان والله سبحانه أعلم اه (قوله سقطت عدالته) وتعود اذا تاب لكن قال في البحر وفي الخيانة الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر التوبة ثم بعضهم قدره بستة أشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح أن ذلك مفقوض الى رأى القاضي والمعدل وفي الخلاصة ولو كان عدلا فشهد بزور ثم تاب فشهد تقبل من غير مذمة اه وقد سنا أن الشاهد اذا كان فاسقا سارا لا ينبغي أن يجبر بنفسه كيلا يسلط حق المدعى وصرح به في العمدية أيضا اه (فائدة) من اتهم بالفسق لا تبطل عدالته والمعدل اذا قال للشاهد هو متهم بالفسق لا تبطل عدالته خاتمة (قوله بحر) مثله في التارخانية (قوله كفر) أشار الى فائدة تصديده في الهداية بأن لا يترك الختان استخفافا بالدين وفي البحر عن الخلاصة واختار أن أول وقته سبع وآخره اثنتا عشرة (قوله وخدي) لان حاصل أمره انه مظلوم نعم لو كان ارتضاة لنفسه وفعله مختارا منع وقد قبل بغير شهادة علقمة الخطي على قدامة بن مظعون رواه ابن أبي شيبة مخ (قوله وأقطع) لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع يد رجل في سرقة ثم كان بعد ذلك يشهد فتقبل شهادته مخ (قوله بالزنى) أي ولو شهد بالزنى على غيره تقبل قال في المنع وتقبل شهادة ولد الزنى لان فسق الابوين لا يوجب فسق الولد ككفرهما أطلقته فتمثل ما اذا شهد بالزنى أو بغيره خلافا لما لك في الاول اه مدني (قوله كانني) فيقبل مع رجل وامرأة في غير حد وقود (قوله بأبواب العتق) تقدم انه لا تحالف بعد خروج المبيع عن ملكه الخ ما مر في التحالف فراجع وقوله العتق لانه لو لا شهادتهما التحالفا وفسخ البيع مقتضى لا بطل العتق مخ (قوله ومن محرم رضاعا) قال في الاقضية تقبل لابويه من الرضاع ولمن أرضعته امرأته ولا ثم امرأته وأبيها برازية من الشهادة فيما تقبل وفيما لا تقبل اه وتقبل لامرأته وأبيها ولزوج ابنته ولا امرأة ابنه ولا امرأة أبيه ولا اخت امرأته اه كذا في الهامش عن الحامدية معزى بالخلاصة (قوله امتدت الخصومة) أي سنتين مخ (قوله لو عدولا) قال في المنع عن البحر وينبغي حمله على ما اذا لم يساعد المدعى في الخصومة أو لم يكثر ذلك توفيقا اه ووفق الرملي بغيره حيث قال مفهوم قوله لو عدولا انهم اذا كانوا مستورين لا تقبل وان لم تمتد الخصومة للتهمة بالخاصة واذا كانوا عدولا تقبل لارتضاع التهمة مع العدالة فيحمل ما في القضية على ما اذا لم يكو نواعدولا وتوفيقا وما قلناه أشبه لان المعقد في باب الشهادات العدالة (قوله على ذي ميت) نصراني مات وترك ألف درهم وأقام مسلم شهودا من النصارى على ألف على الميت وأقام نصراني آخرين كذلك فالألف المتروكة للمسلم عنده وعند أبي يوسف يتحصان والاصل أن القبول عنده في حق اثبات الدين على الميت فقط دون اثبات الشركة بينه وبين المسلم وعلى قول الثاني في حقهما ذخيرة ملخصا وبه ظهر أن قبولها على الميت مقيد بما اذا لم يكن عليه دين لمسلم نعم هو قيد لاثباتها الشركة بينه وبين المدعى

(و) من (مرتكب صغيرة) يلا
اصرار (ان اجنب البكار)
كها وغلب صوابه على صفائره
درر وغيرها قال وهو معنى
العدالة وفي الخلاصة كل فعل
يرفض المروءة والكرم كبيرة وأقره
ابن الكمال قال ومتى ارتكب
كبيرة سقطت عدالته (و) من
(أقف) لولعذر والا لا وبه تأخذ
بحر والاستنزاء بشئ من الشرائع
كفر ابن كمال (وخصي) وأقطع
(ولولعذر) ولولعذرني خلافا لما لك
(وخني) كانني لوم شكلا ولا فلا
اشكال (وعتق لمعتقه وعكسه)
الالتمة لما في الخلاصة شهدا بعد
عتقه ما أن الثمن كذا عند
اختلاف بائع ومشتري تقبل لجز
النفع بأبواب العتق (ولا خيه
وعنه ومن محرم رضاعا ومصاهرة)
الا اذا امتدت الخصومة وخاصة
معه على ما في القنية وفي الخرافة
تخادم الشهود والمدعى عليه
تقبل لو عدولا (ومن كافر على عبد
كافر مولاه مسلم أو) على وكيل
(حر كافر موكله مسلم لا) يجوز
(عكسه) لقيامها على مسلم قصد
وفي الاول ثمننا (و) تقبل (علم
ذي ميت وصيه مسلم

الآخر فإذا كان الآخر نصرانياً أيضاً يشاركه والا فالإمام للمسلم إذ لو شاركه لم يقيمها على المسلم وظهر أيضاً أن المصنف لم يقيد الإبتدائه وهو ضيق التركة عن الدين والافلا يلزم قيامها على المسلم كما لا يخفى هذا ما ظهر لي بعد التنقيب التام حتى ظفرت بعبارة الذخيرة فاعتنم هذا التحرير وادع لي وفي حاشية الرمي على البحر عن المنهاج لأبي خنص العقبلي "نصراني مات نجاء مسلم ونصراني وأقام كل واحد منهما الميتة أن له على الميت ديناً فإن كان شهود الفريقين ذميين أو شهود النصراني ذميين بدئ بدين المسلم فإن فضل شيء صرف إلى دين النصراني" وروى الحسن عن أبي يوسف أنه يجعل بينهما على مقدار دينهما قيل أنه قول أبي يوسف الأخير وإن كان شهود الفريقين مسلمين أو شهود الذمى خاصة مسلمين فالإمام بينهما في قولهم اهـ (قوله بحر) عبارته فإن كان فقد كتبناه عن الجامع اهـ والذي كتبه هو قوله نصراني مات عن مائة فأقام مسلم شاهدين عليه بمائة ومسلم ونصراني بمائة فالتلثان له والباقي بينهما والشركة لا تمنع لأنها باقراره اهـ ووجهه أن الشهادة الثانية لا تثبت للذمى مشاركتهم مع المسلم كما قدمناه ولكن المسلم لما ادعى المائة مع النصراني صار طالباً نصفها والمنفرد يطلب كلها فتنقسم عولاً فلتدعى الكل التلثان لأن له نصفين والمسلم الآخر الثلث لأن له نصفاً فقط لكن لما ادعاه مع النصراني قسم الثلث بينهما وهذا معنى قوله والشركة لا تمنع لأنها باقراره وانظر ما سند كراول كتاب الفرائض عند قوله ثم تقدم ديونه (قوله كما مر) أي قرياً (قوله في مسألتين) حل القبول فيهما في الشرب لولاية بجنا على ما إذا كان الخصم المسلم مقرباً بالدين منكر الوصاية والنسب وأما لو كان منكر الدين كيف تقبل شهادة الذميين عليه (قوله وأحضر) أي الوصى (قوله ابن الميت) أي النصراني (قوله على مسلم) وأقام شاهدين نصرانيين على نسبه تقبل وهذا استحسان ووجهه الضرورة لعدم حضور المسلمين موتهم ولأن كراهتهم كذا في الدرر كذا في الهامش (قوله بحق) أي ثابت كذا في الهامش (قوله كرئيس القرية) قال في الفتح وهذا المسمى في بلادنا شيخ البلد وقد مناعن البردوى أن القائم بتوزيع هذه النوائب السلطانية والجبايات بالعدل بين المسلمين مأجور وإن كان أصلاً ظالم فلي هذا تقبل شهادته اهـ (قوله الخناسين) جمع نخاس من الخس وهو الطعن ومنه قيل لدلال الدواب نخاس (قوله وقيل) هذا يمكن في مثل عبارة الكفر فانه لم يقل إذا كانوا أعواناً الخ (قوله المخترفين) فيكون فيه رد على من رده شهادة أهل الحرف الخسيسة قال في الفتح وأما أهل الصناعات الدينية كالقنوت والربال والحائك والحجام فقيل لا تقبل والاصح أنها تقبل لانه قد تولاها قوم صالحون فلم يعلم القادح لا يبنى على ظاهر الصناعة وتماه فيه فراجع (قوله والا الخ) أي بأن كان أبوه تاجراً واحترف هو بالحياكة أو الخلافة أو غير ذلك لا يرتكبه الذم كذا في الهامش (قوله فتح) لم أره في الفتح بل ذكره في البحر بصيغة ينبغي وقال الرمي في هذا التقيد نظري يظهر لمن له نظر فتأمل أي في التقيد بقوله بحرقة لا ثقة الخ ووجهه أنهم جعلوا العبرة بالعدالة لا للبرقة فكلم من دنى صناعة اتقى من دنى منصب ووجهه على أن الغالب أنه لا يعدل عن حرفة أبيه إلى أدنى منها إلا لقله ذات يده أو صعبته عليه ولا سيما إذا علم أياها أبوه أو وصيه في صغره ولم يتن غير هاتئنا مل وفي حاشية أبي السعود فيه نظراً لانه مخائف لما قدمه هو قرياً من أن صاحب الصناعة الدينية كالربال والحائك مقبول الشهادة إذا كان عدلاً في الصحيح اهـ قلت ويدفع بأن مراده أن عدوله عن حرفة أبيه إلى أدنى منها دليل على عدم المروءة وإن كانت حرفة أبيه دينية فينبغي أن يقال هو كذلك إن عدل بلا عذر تأمل (قوله من أعنى) أي رواية زفر عن أبي حنيفة فيما يجرى فيه التسماع لأن الحاجة فيه إلى السماع ولا خلل فيه بأقاني على المتن كذا في الهامش (قوله أي لا يقضى بها) خلافاً لأبي يوسف فيما إذا تحمله بصيراً فانهما تقبل لحصول العلم بالمعينة والاداء يختص بالقول ولسانه غير موفٍ والتعريف يحصل بالنسبة كما في الشهادة على الميت ولنا أن الاداء يقتصر إلى التمييز بالإشارة بين المشهود له والمشهود عليه ولا يميز إلا بالاعمال وفيه شبهة يمكن التحرز عنها بحسب الشهود والنسبة لتمييز الغائب دون الحاضر وصار كالحدود والتصاص اهـ بأقاني على المتن كذا في الهامش (قوله بالسماع) كالنسب والموت (قوله خلافاً للثاني) أي فيهما واستظهر قوله بالأول صدر الشريعة فقال وقوله أظهر اهـ يمكن رده في البعقونية بأن المفهوم من سائر الكتب عدم أظهرته وأما قوله بالثاني فهو مروى عن الإمام أيضاً قال في البحر واختاره في الخلاصة ورده الرمي بأنه ليس في الخلاصة

من لم يكن عليه دين لمسلم) بحر وفي الأشباه لا تقبل شهادة كافر على مسلم إلا بضرورة أو ضرورة في مسألتين * في الإيصاء شهد كافران على كافر أنه أوصى إلى كافر وأحضر مسلماً عليه حتى للميت * وفي النسب شهد أن النصراني ابن الميت فادعى على مسلم بحق وهذا استحسان ووجهه في الدرر

(والعمال) للسلطان (الأذا كانوا

أعواناً على الظلم) فلا تقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم كرئيس القرية والخابي والصرفاء والمعرفين في المراكب والعرفاء في جميع الأصناف ومحضر قضاة العهد والوكلاء المفتعلة والصكالك ونعمان الجهات كمقاطعة سوق الخناسين حتى حل لعن الشاهد لشهادته على باطل فتح وبحر وفي الوهبانية أمير كبير ادعى فشده عماله وتوابه ورعاياهم لا تقبل كشهادة المزارع لرب الأرض وقيل أراد بالعمال المحترفين أي بحرفة لا ثقة به وهي حرفة آبائه وأجداده والأفلا مروءة له لو دينته فلا شهادة له لما عرف في حدة العدالة فتح وأقره المصنف (لا) تقبل (من أعنى) أي لا يقضى بها ولو قضى صح وعم قوله (مطلقاً) مالموعى بعد الاداء قبل القضاء وما جاز بالسماع خلافاً للثاني

وأفاد عدم قبول الآخرس مطلقا بالاولى (ومرتد وعلوك) ولومكاتباً أو مبعضا (وصبي) ومغفل ومجنون (الا) في حال صحته الا (أن يتعملا في الرق والقيز وأديا بعد الحزبية) ولولمعتقه كاحتر (و) بعد (البلوغ) وكذا ٣٧٩ بعد ابصار واسلام ونوبة فسق وطلاق

زوجة لان المعتبر حال الاداء
شرح تكملة وفي البحر متى حكم
برده لعله ثم زالت فشهد به لم تقبل
الأربعة عبد وصبي وأعمى
وكافر على مسلم وادخال الكمال
احد الزوجين مع الأربعة فهو
(ومحدود في كذب) تمام الحد
وقيل بالاصح (وان تاب)
بتكذيبه نفسه فتح لان الرد من
تمام الحد بالنص والاستثناء
منصرف لما يليه وهو وأولئك هم
الفاسقون (الا ان يحذ كافرا) في
الكذب (فيسلم) فتقبل وان ضرب
أكثره بعد الاسلام على الظاهر
بخلاف عبد حذ فتقبل لم تقبل
(أو يقيم) المحدود (بينة على
صدقه) اما أربعة على زناه أو اثنتي
على اقراره به كالموثر من قبل الحد
بحر وفيه الفاسق اذا تاب تقبل
شهادته الا المحدود بكذب
والمعروف بالكذب وشاهد الزور
لو عدلا لا تقبل أبدا ملقط لكن
سجي ترجع قبولها (ومسجون
في حادثة) تقع في (السج) وكذا
لا تقبل شهادة الصبيان فيما يقع
في الملاعب ولا شهادة النساء فيما
يقع في الحمامات وان مست الحاجات
لمنع الشرع عما يستحق به السجن
وملاعب الصبيان وحامات النساء
فكان التصغير مضافا اليهم لا الى
الشرع برازية وصغرى وشرب لالة
لكن في الحاوى تقبل شهادة النساء
وحدثن في القتل في الحمام بحكم
الدية كيلا يهدر الدم اه فليست به
عند الفتوى وقد مناقب قول شهادة
المعلم في حوادث الصبيان (والزوج
لزوجها وهولها) وجاز عليها

ما يقتضى ترجيحه واختياره (قول بالاولى) لان في الاعمى انما تحقق في نسبه وهما تحقق في نسبه
وغيرها من قدر المشهود به وأما آخر كذا في الفتح ونقل أيضا عن المبسوط انه باجماع الفقهاء لان لفظ الشهادة
لا يتحقق منه وتعلمه فيه (قوله ولومكاتباً) والمعنى في المرض كالمكاتب في زمن السعاية عند أبي حنيفة
وعندهما حرمدون (تنبيهات) مات عن عم وأمين وعبد في فاعقة ما اعم فشهدا ببنوة أحدهما بينهما أي
انه أقربهما في صحته لم تقبل عنده لان في قولها اسداء بطلانها انتفاء لان معتكق البعض ككاتب لا تقبل
شهادته عنده لا عندهما ولو شهدا أن الثانية أخت الميت قبل الشهادة الاولى أو بعدها أو معها لا تقبل بالاجماع
لاننا لو قبلنا لصارت عصبه مع البنت فيخرج العم عن الوراثة بحر عن المحيط أقول هذا ظاهر عند وجود
الشهادتين وأما عند سبق شهادة الاختية فالعلة فيها هي علة البتة فتفقه وفي المحيط مات عن أخ لا يعلم له
وارث غيره فسال عبدان من رقيق الميت انه أعترفنا في صحته وان هذا الآخر ابنه فعدتهما الاخ في ذلك لا تقبل
في دعوى الاعتاق لانه أقرب أنه لملك له فيهما بل هما عنده لا آخر لا قرار الاخ انه وارث دونة فتقبل شهادتهما
في النسب ولو كان مكان الآخر أني جاز شهادتهما وثبت نسبها وبسببها في نصف قيمتها لانه اقرب أن حقه في نصف
الميراث فصيح بالعتق لانه لا يجزأ عندهما الا أن العتق في عبده مشترك فيجب السعاية للشريك الساكت وأقول
عند أبي حنيفة يعيقان كمالا لا غير أن شهادتهما بالبتة لم تقبل لان معتكق البعض لا تقبل شهادته فتفقه (قائده)
قضى بشهادة فظهر واعبيد اثنين بطلانه فلو قضى بوكالة بينة وأخذ ما على الناس من الديون ثم وجدوا عبيدا
لم تبرأ الغرماء ولو كان بمنه في وصاية تبرؤا لان قبضه باذن القاضي وان لم يثبت الا بصاء كاذنه لهم في الدفع الى
ابنه بخلاف الوكالة اذا ليمالك الاذن لغريم في دفع دين الحى لغيره قال المقدسى فعلى هذا ما يقع الآن كثيرا
من تولية شخص نظروا ففستصرف فيه تصرف مثله من قبض وصرف وشراء ويسع ثم يظهر أنه بغير شرط
الواقف أو ان انهاء باطل ينبغي أن لا يضمن لانه تصرف باذن القاضي كالوصى فليست مل فلت وتقدم في الوقف
ما يؤيده سائحاني (قوله ومغفل) وعن أبي يوسف انه قال ان اردت شهادة أقوام نرجو شفاعتهم يوم القيمة
معناه أن شهادة المغفل وأمثاله لا تقبل وان كان عدلا صالحا تاتر خانية (قوله في حال صحته) أي وقت كونه
صاحبا كذا في الهامش (قوله بعد ابصار) بشرط أن يتحمل وهو بصير أيضا بان كان بصيرا ثم غمى ثم أبصر
فأدى قافهم (قوله زوجة) أي ان لم يكن حكم بردها لما يأتي قريبا (قوله وفي البحر) أي عن الخلاصة
(قوله فنهدها) أي تلك الحادثة (قوله الأربعة) أما ما سوى الاعمى فظاهر لان شهادتهم ليست شهادة
وأما الاعمى فليست الفرق بينه وبين احد الزوجين ثم رأيت في الشرب لالة استنك كل قبول شهادة الاعمى
(قوله عبد الخ) قال في البحر فعلى هذا لا تقبل شهادة الزوج والاجير والمغفل والمتمم والفاقد بحدتها اه
وذكر في البحر أيضا ل هذا الباب اعلم انه يفرق بين المردود لتهمة وبين المردود لشبهة فالثاني يقبل عند زوال
المانع بخلاف الاول فانه لا يقبل مطلقا اليه أشار في النوازل اه (قوله وادخال الخ) مع انه صرح
في صدر عبارته بخلافه ومثله في التاتر خانية والجوهرة والبدائع (قوله سمو) لان الزوج له شهادة وقد حكم
بردها بخلاف العبد ونحوه تأمل (قوله بتكذيبه) الباء للتصوير تأمل ويؤيده ما في الشرب لالة فراجعها
(قوله فتقبل) لان الكافر شهادة فتكان ردها من تمام الحد وبلاسلام حدثت شهادة أخرى وليس المراد أنها
تقبل بعد اسلامه في حق المسلمين فقط بحر (قوله لم تقبل) لانه لا شهادة للبعد أصلا في حال رقه فتوقف
على حدوها فاذا حدثت كان ردها شهادته بعد العتق من تمام الحد بحر (قوله زناه) أي المكذوف (قوله اذا
تاب الخ) قال قاضي خان الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يرض عليه زمان يظهر أثر التوبة ثم بعضهم قد رد ذلك
بسنة اشهر وبعضهم قد رده بسنة والصحيح انه مفقوض الى رأى القاضي والمعدل وتامه هناك وفي خزائن المفتين كل
شهادة ردت لتهمة الفسق فاذا ادعاها لا تقبل اه كذا في الهامش (قوله سجي) أي قبيل باب الرجوع
عن الشهادة (قوله ترجع قبولها) وكذا قال في الخانية وعليه الاعتماد وجعل الاول رواية عن الثاني (قوله
لا الى الشرع) وقيل في كل ذلك تقبل والاصح الاول كذا في القنية جامع الفتاوى (قوله وحدهن) قدم
في الوقف أن القاضي لا يعنى قضاء قاض آخر بشهادة النساء وحدهن في شجاج الحمام سائحاني ويمكن حمله
على القصاص بالشجاج (قوله وجاز عليها الخ) قال في الاشياء شهادة الزوج على الزوجة مقبولة الا برناها

الافى مسالتين فى الاشياء (ولو
فى عدة من ثلاث) لما فى القنية
طلقها ثلاثا وهى فى العدة لم تجز
شهادته لها ولا شهادته له ولو شهد
لها ثم تزوجها بطلت خاتمة فعلم
منع الزوجة عند القضاء لا تحمل
أو أداء (والفرع لاصله) وان علا
الا اذا شهد الجدة لابن ابنه على أبيه
أشياء قال وجاز على أصله الا اذا
شهد على أبيه لاته ولو بطلاق
ضرتها والام فى نكاحه وفيها
بعد ثمان ورفات لا تقبل شهادة
الانسان لنفسه الا فى مسألة القتال
اذا شهد بنفسه ولو المقتول
فراجعها (وبالعكس) للثمة
(وسيد لعبد ومكاتبه والشريك
لشريكه فيما هو من شركتهما)^٢
لانها لنفسه من وجه فى الاشياء
للمتصم أن يطعن بثلاثة برق وحدث
وشركة وفى فتاوى النسق لو شهد
بعض أهل القرية على بعض منهم
بزيادة الخراج لا تقبل ما لم يكن
خراج كل أرض معينا أو لخراج
للشاهد وكذا أهل قرية شهدوا
على ضيعة انهم من قريتهم لا تقبل
وكذا أهل سكة يشهدون بشئ من
مصلحه لو غير نافذة وفى النافذة
ان طالب حق لنفسه لا تقبل وان
قال لا أخذ شئ تقبل وكذا فى وقف
المدرسة انتهى فليحفظ (والاجير
الخاص مستأجره) مسانئة
أو مشاهرة أو الخادم أو التابع
أو التلميذ الخاص الذى به ضرر
أستاذة ضرر نفسه ونفعه نفع
نفسه درر

٢ قوله ولو بالعكس هكذا فى النسخة
المجموع منها ولا وجود لذلك فى نسخ
الشارح التى يدي اه معصية

وقد نفها كما فى حد القذف وفيما اذا شهد على اقرارها بأنها أمة لرجل يدها فلا تقبل الا اذا كان الزوج أعطاها
المهر والمذمى يقول أذنت لها فى النكاح كما فى شهادة الخاتمة ح كذا فى الهامش (قوله فى الاشياء) وهما
فى البحر أيضا (قوله ولو شهد لها الخ) وكذا لو شهد ولم يكن أجيرا ثم صار أجيرا قبل أن يقضى بها تاتر خاتمة
(قوله ثم تزوجها) أى قبل القضاء (قوله فعلم الخ) الذى يعلم مما ذكره منع الزوجة عند القضاء وأما
منعها عند الفحل أو الأداء فلم يعلم مما ذكره فلا بد من ضمنية ما ذكره فى المنع عن البرازية ولو صح ما حال نكاحها
ثم ابانها وشهد لها أى بعد انقضاء عدتها تقبل وما ذكره أيضا عن فتاوى القاضى لو شهد لامرأته وهو جلد
فلم ير ذلك كما شهدته حتى طلقها بائنا وانقضت عدتها روى ابن شجاع رحمه الله أن القاضى ينفذ شهادته قال
فى البحر والحاصل انه لا بد من انتفاء التهمة وقت الزوجة وأما فى باب الرجوع فى الهبة فهى مانعة منه وقت
الهبة لا وقت الرجوع فلو وهب لاجنية ثم نكحها فله الرجوع بخلاف عكسه كما سيأتى وفى باب اقرار المريض
الاعتبار لكونها زوجة وقت الموت لا وقت الوصية اه (قوله والفرع) ولو فرعية من وجه كوله الملاعنة
وتماه فى الضرر (قوله الا اذا شهد الجدة) محل هذا الاستثناء بعد قوله وبالعكس اذا الجدة أصل لا فرع
(قوله ولو بطلاق ضررتها) لانها شهادة لاته بحر كذا فى الهامش (قوله والام فى نكاحه) الواو للعالم
وذكر فى البحر هنا فروعا حسنة فلتراجع (قوله فى مسألة القتال) وصورته ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا
بعد التوبة أن الولي قد عفا عنا قال الحسن لا تقبل شهادتهم الا أن يقول اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد
فى هذا الوجه قال أبو يوسف تقبل فى حق الواحد وقال الحسن تقبل فى حق الكل ح كذا فى الهامش
وانظر ما فى حاشية الفتح عن الجوى والكفرى (قوله ولو بالعكس) ولو كانت الزوجة أمة بحر (قوله
لشريكه) أطلقه فشمى الشركات بأنواعها وفى المناوضة كلام فى البحر فراجع (قوله من شركتهما)
وتقبل فيما ليس من شركتهما فتاوى هندية كذا فى الهامش (قوله أن يطعن بثلاثة الخ) انظر حاشية
رمى على البحر قبيل قوله والمحدود فى قذف اه (قوله أو لخراج للشاهد) أى عليه (قوله على ضيعة)
اعلم على قطعة كما فى البرازية لكن فى الفتح كما هنا وفى القاموس الضيعة العقار والارض المغلة اه وفى
الهامش عن الحامدية شهد واعم متولى الوقف على آخر أن هذه القطعة الارض من جملة أرانى قريتهم تقبل
اه تمرأشى من الشهادة (قوله لا تقبل) وقبل تقبل مطلقا فى النافذة فتح (قوله وكذا) أى تقبل
(قوله المدرسة) أى فى وقفه وقف على مدرسة كذا وهم من أهل تلك المدرسة وكذلك الشهادة على وقف
مكتب وللشاهد صبي فى المكتب وشهادة أهل المحلة فى وقف عليها وشهادتهم بوقف المسجد والشهادة على وقف
المسجد الجامع وكذا أبناء السبيل اذا شهدوا بوقف على أبناء السبيل فالمعتمد القبول فى الكل برازية قال
ابن النخعة ومن هذا النمط مسألة قضاء القاضى فى وقف تحت نظرة أو مستحق فيه اه وهذا كله فى شهادة
الفقهاء بأصل الوقف أما شهادة المستحق فيما يرجع الى القلة كشهادته بآجار ذو نحوها لم تقبل لان له حقا
فيه فكان متهمها وقد كتبت فى حواشى جامع الفصول أن مثله شهادة شهود الاوقاف المقررين فى وظائف
الشهادة لما ذكرنا وتقريره فيها لا يوجب قبولها وفائدته اسقاط التهمة عن المتولى فلا يحلف ويقربه أن البيئة
تقبل لاسقاط اليمين كالمودع اذا ادعى الرد أو الهلاك بحر ملخصا فراجع (قوله انتهى) أى ما فى فتاوى
النسقى ونقله عنه فى الفتح آخر الباب (قوله أو مشاهرة) أى أو مباوامة هو الصحيح جامع الفتاوى
(قوله أو التلميذ الخاص) وفى الخلاصة هو الذى يأكل معه وفى عياله وليس له أجرة معلومة وتماه فى
الفتح فارجع اليه وفى الهامش ولو شهد الاجير لاستأذنه وهو التلميذ الخاص الذى يأكل معه وهو فى
عياله لا تقبل ان لم يكن له أجرة معلومة وان كان له أجرة معلومة مباوامة أو مشاهرة أو مسانئة ان
أجير وحده لا تقبل وان أجير مشترك تقبل وفى العيون قال محمد رحمه الله تعالى استأجره يوما فنفذه فى ذلك
اليوم القياس أن لا تقبل ولو أجير خاص فشهد ولم يعدل حتى ذهب الشهر ثم عدل لا تقبل كن شهدا لمرأته
ثم طلقها ولو شهد ولم يكن أجيرا ثم صار قبل القضاء لا تقبل برازية ثم نقل فى الهامش فروع ليس محل هنا
وهو بيده ضيعة وادعى آخر أنها وقف وأحضر صكافيه خطوط العدول والقضاة الماضين وطلب الحكم به
ليس للقاضى أن يقضى بالصك لانه انما يحكم بالجهة وهى البيئة أو الاقرار لا الصك لان الخط مما يزور وكذا لو كان

وهو معنى قوله عليه الصلاة والسلام لا شهادة للقاتل باهل البيت اى الطالب معاشه منهم من القنوع لامن القناعة ومفاده قبول شهادة المستأجر والاستاذ (ومحنت) بالفتح (من يفعل الردى) ويؤتى وأما بالكسر فالتكسر المتلين فى أعضائه وكلامه خلقه فتقبل بجر (ومغنية) ولو لنفسها الحرمة رفع صوتها درر وينبى تقيده بعداومتها عليه ليظهر عند القاضي كفاي مدمن الشرب على اللهو ذكره الوانى (ونائحة) فى مصيبة غيرها) بأجر درر وفتح زاد المعنى فلو فى مصيبتها تقبل وعاله الوانى بزيادة اضطرابها وانسلا ب صبرها واختيارها فكان كالشرب للتداوى (وعدو بسبب الدنيا) جعله ابن الكال عكس الفرع لاصله ٣٨١ فتقبل له لاعليه واعتمد فى الوهبانية والمحبة

قبولها ما لم يفسق بسببها قالوا والحق قد فسق للنهي عنه وفى الاشياء فى تمة قاعدة اذا اجتمع الحرام والحلال ولولا العداوة للدنيا لاتقبل سواء شهد على عدوه أو غيره لانه فسق وهو لا يجزى وفى فتاوى المصنف لاتقبل شهادة الجاهل على العالم لفسقه بترك ما يجب فعله شرعا فحينئذ لاتقبل شهادته على من له ولا على غيره وللعلماء كم تعزيره على ترك ذلك ثم قال والعالم من يستخرج المعنى من التركيب كما يحق وينبى (ومجاز فى كلامه) أو يحلف فيه كثيرا أو اعتماد شتم أولاده أو غيرهم لانه معصية كبيرة كترك زكاة أو حج على رواية فوربه أو ترك جماعة أو جمعة أو أكل فوق شبع بلا عذر وخروج للفرجة قدوم أمير وركوب بجر ولبس حرير وبول فى سوق أو الى قبلة أو شمس أو قرأ أو طفلى ومخضرة ورقاص وشتم للداية وفى بلادنا يشتمون بائع الدابة ففتح وغيره وفى شرح الوهبانية لاتقبل شهادة الضيل لانه ليجله يستقصى فيما يقرض من الناس فيأخذ زيادة على حقه فلا يكون عدلا ولا شهادة الاشراف من أهل العراق لتعصبهم ونقل المصنف عن جواهر الفتاوى ولا من اتقل من مذهب أبى حنيفة الى مذهب الشافعى رضى الله تعالى عنه

على باب الحانوت لوح مضروب ينطق بوقفية الحانوت لم يجوز للقاضي أن يقضى بوقفته به جامع الفصولين فعلم من ذلك انه ليس للقاضي أن يحكم بما فى دفتر البيع والصرف والسمسار خصوصا فى هذا الزمان ولا ينبى الاقتناء به لحرره اه (قوله ومفاده) صرح به فى الفتح جازما به لكن فى التارخانية عن الفتاوى الغياصة ولا تجوز شهادة المستأجر للاجير وفى حاشية القتال عن المحيط السرخسى قال أبو حنيفة فى المجزى لا ينبى للقاضي أن يجوز شهادة الاجير لاستاذة ولا الاستاذ لاجيره وهو مخالف لما استنبطه من الحديث (قوله رفع صوتها) فى النهاية فلذا أطلق فى قوله مغنية وقيد فى غناء الرجال بقوله للناس وتعامه فى الفتح وأما الشهادة عليها بذلك فهو جرح محذور فلذا اختص الظهور عند القاضي بالمداومة تأمل (قوله درر) ما ذكره جارى النوح بعينه فبالله لم يكن مسقطا للعدالة اذا ناحت فى مصيبة نفسها سعديا ويمكن الفرق بأن المراد رفع صوت يحنى منه الفتنة (قوله ونائحة الخ) لاتقبل شهادة النائحة ولم يرد به التى نوح فى مصيبتها وانما أراد به التى نوح فى مصيبة غيرها واتخذت ذلك مكسبة تارخانية عن المحيط ونقله فى الفتح عن الذخيرة ثم قال ولم تعقب هذا من المشايخ أحد فيما علمت وتعامه فيه فراجع (قوله واختيارها) مقتضاه لو فعلته عن اختيارها لاتقبل (قوله وعدو الخ) أى على عدوه ملحق قال الحانوتى سئل فى شخص ادعى عليه وأقيمت عليه ينسبة فقال انهم ضربونى خمسة أيام فحكم عليه الحاكم ثم أراد أن يقيم البينة على الخصومة بعد الحكم فهل نسمع الجواب قد وقع الخلاف فى قبول شهادة العدو على عدوه عداوة دينوية وهذا قبل الحكم وأما بعده فالذى يظهر عدم نقض الحكم كما قالوا ان القاضي ليس له أن يقضى بشهادة الفاسق ولا يجوز له فاذا قضى لا ينتقض اه وهو مخالف لما فى اليعنوية (قوله واعتمد فى الوهبانية الخ) قال فى المنع وما ذكره هنا فى المختصر من التفصيل فى شهادة العدو تبعاً للكتاب وغيره هو المشهور على السنة فقها منا وقد جزم به المتأخرون لكن فى القنية أن العداوة بسبب الدنيا لا تمنع ما لم يفسق بسببها أو يوجب منفعة أو يدفع بها عن نفسه مضرة وهو الصحيح وعليه الاعتماد واختاره ابن وهبان ولم يعقبه ابن النخعة لكن الحديث شاهد لما عليه المتأخرون اه وتعامه فيها وانظر ما كتبناه أول القضاء أقول ذكر فى الذخيرة بعد كلام مانعه فتحصل من ذلك أن شهادة العدو على عدوه لاتقبل وان كان عدلا وصرح يعقوب باشا فى حاشيته بعدم نفاذ قضاء القاضي بشهادة العدو على عدوه والمسألة دتارة فى الكتب وذكر الشارح عبارة يعقوب باشا فى أول كتاب القضاء (قوله أو اعتماد شتم أولاده) قال فى الفتح وقال نصير بن يحيى من شتم أهله ومالكه كثيرا فى كل ساعة لا يقبل وان كان أحبا نايقيل وكذا الشتم للعوان كدابه اه (قوله كترك زكاة) الضميمة أن تأخير الزكاة لا يطل العدالة وذكر الخاصى عن قاضى خان أن الفتوى على سقوط العدالة بتأخيرها من غير عذر لحق الفقهاء دون الحج خصوصا فى زماننا كذا فى شرح النظم الوهبانى منع فى الفروع آخر الباب (قوله أو ترك جماعة) قال فى فتح القدير منها ترك الصلاة بالجماعة بعد كون الامام لاطعن عليه فى دين ولا حال وان كان متأولا كأن يكون معتقدا أفضلتها أول الوقت والامام يؤخر الصلاة أو غير ذلك لانسقط عدالته بالترك وكذا بترك الجمعة من غير عذر فممن من أسقطها بجمعة واحدة كالحلوانى ومنهم من شرط ثلاث مرآت كالسرخسى والاول أوجه اه لكن قد مناعه أن الحكم بسقوط العدالة بترك كتاب الكبيرة يحتاج الى الظهور تأمل (قوله بلا عذر) احتراز عما اذا أراد التقوى على صوم الغدا أو مواساة الضيف كفاي الشرب ليلية والفتح (قوله قدوم أمير) الا أن يذهب للاعتبار حينئذ لانسقط عدالته (قوله فيما يقرض) عبارة غيره يقرض (قوله الاشراف من أهل العراق) أى لانهم قوم يعصبون فاذا نابت أحدهم نائبة أى سيد قومه فيشهد له وينفع فلا يؤمن أن يشهد له بزور اه وعلى هذا كل متعصب لاتقبل شهادته بجر كذا فى الهامش (قوله من مذهب أبى حنيفة) أى استخفا فا قال فى القنية من كتاب الكراهية ليس

قال وكذا بائع الاكفان والحنوط لتغيب الموت وكذا الدلال والوكيل لو بائيات النكاح إنما لو شهد أنما امرأته تقبل والحيلة أنه يشهد بالنكاح ولا يذكر الوكالة بزانية وتسهيل واعتمده قدرى أفندى في واقعاته وذكره المصنف في اجارة معينه معز بالبرازية ومخلصه أنه لا تقبل شهادة الدالين والصكاكين والخنسرين والوكلاء المقتعلة على أبوابهم ولحنوه في فتاوى مؤيد زاده وفيها وصى "أخرج من الوصاية بعد قبولها لم تجز شهادته لميت أبدا وكذا الوكيل بعدما أخرج من الوكالة ان خاص اتصافا والافك ذلك عند أبي يوسف (ومد من الشرب) لغير النحر لأن بقطرة منها يرتكب الكبيرة فترة شهادة وما ذكره ابن الكمال غلط كما حتره في البحر قال وفي غير النحر يشترط الادمان لأن شربه صغيرة وانما قال (على اللهو) ليخرج الشرب للتداوى فلا يسقط العدالة لشبهة ٣٨٢ الاختلاف صدر الشريعة وابن كمال (ومن يلعب بالصبيان) لعدم مروءته وكذبه

غالباً كافي (والطهور) الا اذا أمسكها للاستئناس فيباح الا أن يجتر حمام غيره فلا لأكاله للحرمان عيني وعناية (والطهور) وكل لهوشنيع بين الناس كالظناير والمزمار وان لم يكن شنيعا فالحذاء وضرب النصب فلا اذا اخفش بأن يرقعوا به خانية لدخوله في حد الكبار بحر (ومن يغني للناس) لانه يجتمعهم على كبيرة هداية وغيرها وكلام سعدى أفندى يقيد تقييده بالاجرة فتأمل وأما المغني لنفسه لدفع وحشته فلا بأس به عند العامة عناية وصحة العيني وغيره قال ولوفيه وعظ وحكمة بخائز اتصافا ومنهم من أجاز في العرس كما جاز ضرب الدف فيه ومنهم من أباحه مطلقا ومنهم من كرهه مطلقا اه وفي البحر والمذهب حرمة مطلقا فاقطع الاختلاف بل ظاهر الهداية أنه كبيرة ولولنفسه وأقره المصنف قال ولا تقبل شهادة من يسمع الغناء أو يجلس مجلس الغناء زاد العيني أو مجلس الفجور والشرب وان لم يسكر لأن اختلاطه بهم وتركه الامر بالمعروف بسقط عدالته (أو يرتكب ما يحذره) للنفس ومراوده من يرتكب كبيرة قاله المصنف وغيره (أو يدخل الحمام بغير ازار) لانه حرام

للعامة أن يقول من مذهب الى مذهب ويستوى فيه الحنفى والشافعى وقيل لمن انتقل الى مذهب الشافعى ليزوج له أخاف أن يموت مسلوب الايمان لاهاته للدين لحيفة قدرة وفي آخر هذا الباب من المنع وان انتقل اليه لقلة مبالاة في الاعتقاد والجرأة على الانتقال من مذهب الى مذهب كما يتقوله ويميل طبعه اليه لغرض يحصل له فانه لا تقبل شهادته اه فعلم بجموع ما ذكرناه أن ذلك غير خاص بانتقال الحنفى وأنه اذا لم يكن لغرض صحيح فافهم ولا تكن من المتعصبين فنعزم بركة الاثمة المجتهدين وقد منا هذا البحث مستوفى في فصل التعزير فارجع اليه (قوله وكذا بائع الاكفان) اذا ابتكر وترصد ذلك جامع الفتاوى وبحر (قوله لتغيب الموت) وان لم يتنه بأن كان عدلا تقبل كذا قيده شمس الاثمة س (قوله وكذا الدلال) أى فيما عقده أو مطلقا لكثرة كذبه (قوله والحيلة الخ) مقتضاه أن من لا تقبل شهادته لعله يجوز له أن يحقها ويشهد كما اذا كان عبدا للمشهد له أو ابنه أو نحو ذلك فليتأمل (قوله برزانية) عبارتها وشهادة الوكيلين أو الدالين اذا قالوا نحن بعنا هذا الشيء أو الوكيلان بالنكاح أو بالخلع اذا قالوا نحن فعلنا هذا النكاح أو بالخلع لا تقبل أما لو شهد الوكيلان بالبيع أو بالنكاح انهما سكر حنة أو ملكة تقبل وذكر أبو القاسم أنكر الولاية النكاح فتشهد رجل قد تولى العقد والنكاح يذكر النكاح ولا يذكر أنه تولا اه (قوله والوكلاء المقتعلة) أى الذين يجتمعون على أبواب القضاة يتوكلون للناس بالخصومات ح كذا في الهامش (قوله على أبوابهم) أى القضاة (قوله وفيها) مكررمع ما يأتي متنا (قوله ومد من الشرب) الادمان أن يكون في نيته الشرب متى وجد قال شمس الاثمة يشترط مع هذا أن يخرج سكران ويخمر منه الصبيان أو أن يظهر ذلك للناس وكذلك مد من سائر الاشربة وكذا من يجلس مجلس الفجور والجماعة في الشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب بزانية كذا في الهامش (قوله وما ذكره ابن الكمال غلط) حيث قال ومد من الشرب يعنى شراب الاشربة المحترمة مطلقا على اللهو لم يشترط الخصاص في شرب النحر الادمان ووجهه أن نفس شرب النحر يوجب الحد فيوجب رد الشهادة وشروط في شهادة الاصل الادمان لانه اذا شرب في السر لا تسقط عدالته لأن الادمان أمر آخر وراه الاعلان بل لأن شرب النحر ليس بكبيرة فلا يسقط العدالة الا الاصرار عليه وذلك بالادمان قال في الفتاوى الصغرى ولا تسقط عدالة شارب النحر بنفس الشرب لأن هذا الحد ثابت بنص قاطع الا اذا دام على ذلك ح كذا في الهامش (قوله كما حتره في البحر) حيث قال وذكر ابن الكمال أن شرب النحر ليس بكبيرة فلا يسقط العدالة الا بالاصرار عليه بدليل عبارة الفتاوى الصغرى المتقدمة اه لكن في الهامش قال تحت قول الشارح كما حتره في البحر أى من أن التحقيق أن شرب قطرة من النحر كبيرة وانما شرط المشايخ الادمان ليظهر شربه عند القاضي اه ح (قوله القصب) الذى في المنع القصب (قوله بأن يرقصوا) وفي بعض النسخ زيادة كانوا قائل والوجه أن اسم مغنية ومغنى انما هو في العرف لمن كان الغناء حرقه التي يكتب بها المال وهو حرام ونصوا على أن التغنى للهو وأجمع المال حرام بلا خلاف وحينئذ فكأنه قال لا تقبل شهادة من اتخذ التغنى صناعة يأكل بها وتمامه فيه فراجع (قوله وغيره) كابن كمال (قوله قال) أى العيني (قوله بخائز اتصافا) اعلم أن التغنى لاسماع الغير وايضا حرام عند العامة ومنهم من جوزه في العرس والوليمة وقيل ان كان يغنى ليستفيد به نظم القوافي ويصير فصيح اللسان لا بأس أما التغنى لاسماع نفسه قيل لا يكره وبه أخذ شمس الاثمة لما روى ذلك عن أزهد العصاة البراء بن عازب رضى الله عنه والمكروه على قوله ما يكون على سبيل اللهو ومن المشايخ من قال ذلك يكره وبه أخذ شيخ الاسلام برزانية (قوله ضرب الدف فيه) جواز ضرب الدف فيه خاص بالنساء لما في البحر عن المعراج بعد ذكره انه مباح في النكاح وما في معناه من حادث سرور قال وهو مكروه للرجال على كل حال للتشبه بالنساء (قوله فاقطع الاختلاف)

(أوباب بنزد) أوطاب. بلانقا قاهر أولاً أما الشطرنج فاشبهه الاختلاف بشرط واحد ٣٨٣ من ست فلذا قال (أوباب بنزد) أوطاب.

فيه كلام ذكره في حاشيتي على البحر وقد رد السامعاني على صاحب البحر (قوله أوباب بنزد) أي إذا علم ذلك فتح (قوله أوطاب) نوع من اللعب كذا في الهامش قال في الفتح ولعب الطاب في بلادنا مثله لأنه يرى ويشرح بلا حساب وأعمال فكر وكلما كان كذلك مما أحدثه الشيطان وعمله أهل الغفلة فهو حرام سواء قوم به أم لا اه قلت ومثله اللعب بالصينية والخاتم في بلادنا وإن تورع ولم يلعب ولكن حضر في مجلس اللعب بدليل من جلس مجلس الغناء وبه يظهر جهل بعض أهل الورع البارد (قوله أما الشطرنج فلشبهة الاختلاف) أي اختلاف مالك والشافعي في قولهما باباحته وهو رواية عن أبي يوسف واختارها ابن الشحنة أقول هذه الرواية ذكرها في المجتبى ولم تستهر في الكتب المشهورة بل المشهور الرذعي الاباحه وابن الشحنة لم يكن من أهل الاختيار سائحاني وانظر ما في شرح المنظومة المحببة للاستاذ عبد الغني اه (قوله شرط واحد) أي لحرمته والحاصل أن العدالة انما تسقط بالشطرنج إذا وجد واحد من خمسة القمار وفوت الصلاة بسببه واكتار الحلف عليه واللعب به على الطريق كما في فتح القدير أويذ كره عليه فسقا كما في شرح الوهبانية بحر كذا في الهامش (قوله على الطريق) قال في الفتح وأما ما ذكر من أن من يلعبه على الطريق ردت شهادته فلا يثبت له الأمور المحقرة اه (قوله أويذ كره عليه) هذا سادس الستة كذا في الهامش (قوله قيدوه بالشبهة) قيل لأنه إذا لم يشتر به كان الواقع ليس الاتهمة أكل الربا ولا تسقط العدالة به وهذا أقرب ومراجعته إلى ما ذكر في وجه تقييد شرب الخمر بالادمان (قوله فالكل سواء) أي كل المنسقات لا خصوص الربا سائحاني (قوله بحر) أصل العبارة للكمال حيث قال والحاصل أن الفسق في نفس الأمر مانع شرعا غير أن القاضي لا يرتب ذلك إلا بعد ظهوره له فالكل سواء في ذلك وقال قبله وأما كل مال اليتيم فلم يقيد به أحد ونصوا أنه بركة وأنت تعلم أنه لا بد من الظهور للقاضي لأن الكلام فيما رده القاضي الشهادة فكانت بركة بظهر لأنه بحسب فيعلم أنه استنقص من المال اه (قوله أويذ كره على الطريق) أي بأن يكون بحر أي من الناس بحر ثم أعلم أنهم اشتروا في الصغيرة الادمان وما شرطوه في فعل ما يحل بالمرءة فيما رأيت وينبغي اشتراطه بالاولى وإذا فعل ما يحل بها سقطت عدالته وإن لم يكن فاسقا حيث كان مباحا فافق على الخلل بها ليس بفاسق ولا عدل فالعدل من اجتناب الثلاثة والفساق من فعل كبيرة أو أصغر على صغيرة ولم أر من نبه عليه وفي العناية ولا تقبل شهادة من يعتاد الصياح في الاسواق بحر قال في النهاية وأما إذا شرب الماء أو أكل الفواكه على الطريق لا يقدح في عدالته لأن الناس لا تستقبح ذلك مخس (قوله أوصى إليه) أي إلى زيد والاولى اظهاره (قوله فان ادعاه) أي رضى به سعدية وعزيمة (قوله والموصى لهما) أورد على هذا أن الميت إذا كان له وصيان فالقاضي لا يحتاج إلى نصب آخر وأجيب بأنه يملكه لا قرارهما بالعجز عن القيام بأمر الميت كذا في البحر (قوله لثالث) أي لرجل ثالث متعلق شهادة كقوله على الابناء أي على أن الميت جعله وصيا وهذا مرتبط بالمسائل الأربع لا بالاخيرة كما لا يخفى فافهم وفي البحر ولا بد من كون الموت معروفا في الكل أي ظاهرا في مسألة المديونين لأنهم ما يقران على أنفسهم بثبوت ولاية القبض للشهود فانتفت التهمة وثبت موته باقرارهما في حقهما وقيل معنى الثبوت أمر القاضي اياهما بالاداء اليه لبراءتهما عن الدين بهذا الاداء لأن استيفاء منهما أحق عليهما والبراءة حق لهما فلا تقبل كذا في الكافي اه ملخصا (قوله على قبول الوصية) ظاهري في أن الوصي من جهة القاضي خلا لما في البحر (قوله كما لا تقبل لو شهد الخ) هذا إذا كان المطلوب بمجد الوكالة والاجازت الشهادة لأنه يجبر على دفع المال باقراره بدون الشهادة وانما قامت الشهادة لبراء المطلوب عند الدفع إلى الوكيل إذا حضر الطالب وأنكر الوكالة فكانت شهادة على أيهما ما تقبل وفرق بينهما وبين من وكل رجلا بالخصومة في دار بينهما وقبضها وشهد ابنها الموكل بذلك لا تقبل وإن أقر المطلوب بالوكالة لأنه لا يجبر على دفع الدار إلى الوكيل بحكم اقراره بل بالشهادة فكانت لا يسهما فلا تقبل بحر ملخصا عن المحيط (قوله أباهما) أشار إلى عدم قبول شهادة ابن الوكيل مطلقا بالاولى والمراد عدم قبولهما في الوكالة من كل من لا تقبل شهادته للموكل وبه صرح في البرازية بحر (قوله الغائب) قيد به لأنه لو كان حاضرا لا يمكن الدعوى بها ليشهد لأن التوكيل لا تسمع الدعوى به لأنه من العقود الجائرة لكن يحتاج إلى بيان صورة شهادتهما في

الصلوة حتى يفوت وقتها (أو يحلف عليه) كثيرا (أوباب بنزد) به على الطريق أويذ كره عليه فسقا) أشباه أويذ كره عليه ذكره سعدى أفندي معزيا للكافي والمعراج (أويذ كره الرضا) قيدوه بالشبهة ولا يخفى أن الفسق يمنعها شرعا إلا أن القاضي لا يثبت ذلك إلا بعد ظهوره له فالكل سواء بحر فليحفظ (أويذ كره الرضا) قيدوه بالشبهة ولا يخفى أن الفسق يمنعها شرعا إلا أن القاضي لا يثبت ذلك إلا بعد ظهوره له فالكل سواء بحر فليحفظ (أويذ كره الرضا) قيدوه بالشبهة ولا يخفى أن الفسق يمنعها شرعا إلا أن القاضي لا يثبت ذلك إلا بعد ظهوره له فالكل سواء بحر فليحفظ وكذا كل ما يحل بالمرءة ومنه كشف عورته ليستغني من جانب البركة والناس حضور وقد كثر في زماننا فتح (أوباب بنزد) أوطاب. بلانقا قاهر أولاً أما الشطرنج فاشبهه الاختلاف بشرط واحد ٣٨٣ من ست فلذا قال (أوباب بنزد) أوطاب. ظهور فسقه بخلاف من يحلفه لأنه فاسق مستور عني قال المصنف وانما قد نأى بالسلف تبعا لسكلامهم والا فالاولى أن يقال سب مسلم لسقوط العدالة بسبب المسلم وإن لم يكن من السلف كما في السراج والنهاية وفيها الفرق بين السلف والخلف أن السلف الصالح الصدر الاول من التابعين منهم أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه والخلف بالفتح من بعدهم في الخير وبالسكون في الشر بحر وفيه عن العناية عن أبي يوسف لا قبل شهادة من سب الصصابة وأقبلها عن تبرأ منهم لأنه يعتقد بئنا وإن كان على باطل فلم يظهر فسقه بخلاف الساب (شهد أن أباهما أوصى إليه فان ادعاه صحت) شهادتهما استحصانا كشهادة دائي الميت ومديونه والموصى لهما ووصيه لثالث على الابناء (وان أنكر لا) لأن القاضي لا يملك اجبار أحد على قبول الوصية عني (كما) لا تقبل (لو شهد أن أباهما الغائب)

وكله قبض ديونه وادعى الوكيل
أو أنكر) والفرق أن القاضي
لا يملك نصب الوكيل عن الغائب
بخلاف الوصي (شهد الوصي)
أي وصي الميت (بحق للميت)
بعد ما عزل القاضي عن الوصاية
ونصب غيره أو بعد ما أدرك الورثة
(لا تقبل) شهادته للميت في ماله
أو غيره (خاص أولاً) لحلول
الوصي محل الميت وإذا لا يملك
عزل نفسه بلا عزل قاض فكان
كالميت نفسه فاستوى خصامه
وعدمه بخلاف الوكيل فلذا
قال (ولو شهد الوكيل بعد عزله
للموكل كل أن خاص) في مجلس
القاضي ثم شهد بعد عزله (لا تقبل)
انقضاء للثمة (والأقبل) لعدمها
خلاف الثاني فجعله كالوصي سراج
وفي قسامة الزبلي كل من صار
خصماً في حادثة لا تقبل شهادته
فيها ومن كان بعرضية أن يصير
خصماً ولم ينتصب خصماً بعد تقبل
وهذان الاصلان متفق عليهما
وتماه في قسامة المجلس القاضي
لأنه لو خاصم في غيره ثم عزله قبلت
عندهما كما لو شهد في غير ما وكل
فيه أو عليه جامع الفتاوى
وفي البرازية وكله بالخصومة عند
القاضي لخاصم المطلوب بألف
درهم عند القاضي ثم عزله فشهد
أن لموكله على المطلوب مائة دينار
تقبل بخلاف ما لو وكله عند
غير القاضي وخاصم وتماه فيها
(ك) ما قبلت عندهما خلافاً
لثاني (شهادة اثنين بدين على الميت
لرجلين ثم شهد المشهود لهما
لشاهدين بدين على الميت) لأن
كل فريق يشهد بالدين في الذمة
وهي تقبل حقوقاً شتى فلم تقع
الشركة له في ذلك بخلاف الوصية
بغير عين كما في وصايا الجمع وشهرحه

غيبته مع محمد الوكيل لأنها لا تنجم إلا بعد الدعوى ويمكن أن تصور بأن يدعى صاحب ودبعة عليه بتسليم
ودبعة الموكل في دفعها فيجحد فيشهدان به ويقبض ديون أيهما وانما تصورناه بذلك لأن الوكيل لا يجبر
على فعل ما وكل به إلا في رد الودبعة ونحوها كما سيأتي فيها بجر وفيه نظريتنا في حاشيته فتدبر (قوله
عن الغائب) لعدم الضرورة إليه لوجود رجا حصوره س قال في البحر بعد ذكر الغائب إلا في المفقود
(قوله بعد) وكذا قبله بالأولى فكان الأولى أن يقول ولو بعد ما عزل القاضي ودلت المسألة على أن القاضي
إذا عزل الوصي ينزل برأية ويمكن أن يقال عزله بجنحة (قوله ولو شهد الخ) أصل المسألة في
البرازية حيث قال وكله بطلب ألف درهم قبل فلان والخصومة لخاصم عند غير القاضي ثم عزل الوكيل قبل
الخصومة في مجلس القضاء ثم شهد الوكيل بهذا المال لموكله يجوز وقال الثاني لا يجوز بناء على أن نفس
الوكيل قام مقام الموكل اه فالمراد هنا أنه خاصم فيما وكل به فان خادماً في غيره فقبض فصيل أشار إليه
الشارح فيما يأتي اه ونقل في الهامش فرعاً هو ادعى المشتري أنه باعه من فلان وفلان فيجحد فيشهد له البائع
لم تقبل كذا في المحيط والبائع إذا شهد لغيره بما باع لا تقبل شهادته وكذا المشتري كذا في فتاوى قاضي خان
فتاوى الهندية اه (قوله كالوصي) بناء على أن عنده بمجرد قبول الوكالة يصير خصماً وان لم يخاصم
ولهذا لو أقر على موكله في غير مجلس القضاء نفذ أقراره عليه وعندهما لا يصير خصماً بمجرد القبول ولهذا لا ينفذ
أقراره ذخيرة ملخصاً (قوله وفي قسامة الزبلي الخ) المسألة مبسطة في الفصل السادس والعشرين من
التاريخية (قوله متفق عليهما) فيه أن أبا يوسف جعل الوكيل كالوصي وان لم يخاصم مع أنه بعرضية
أن يخاصم (قوله عندهما) أي خلافاً للثاني كما تقدم ح (قوله أو عليه) أي أو شهد عليه أي على
الموكل (قوله وفي البرازية) بيان لقوله في غير ما وكل فيه (قوله عند القاضي) متعلق بوكل
لأنه بالخصومة (قوله مائة دينار) أي مال غير الموكل به بخلاف ما مر (قوله وتماه فيها) حيث قال
بخلاف ما لو وكله عند غير القاضي لخاصم مع المطلوب بألف وبرهن على الوكالة ثم عزله الموكل عنها فشهد له على
المطلوب بمائة دينار فكان للموكل على المطلوب بعد القضاء بالوكالة لا يقبل لأن الوكالة لما اتصل بها القضاء
صار الوكيل خصماً في حقوق الموكل على غرمائه فشهادته بعد العزل بالذات غير شاهدة لخصم فلا تقبل بخلاف
الأول لأن علم القاضي بوكالته ليس بقضاء فلم يصير خصماً في غير ما وكل به وهو الدراهم فتعجز شهادته بعد العزل
في حق آخر اه بزيادة من جامع الفتاوى وزاد في الذخيرة إلا أن يشهد بحال حادث بعد تاريخ الوكالة فحينئذ
تقبل شهادته عنده اه ولهذا قال في البرازية بعد ما مر وهذا غير مستقيم فيما يحدث لأن الرواية محفوظة
فيما إذا وكله بالخصومة في كل حق له وقبضه على رجل يعني أنه لا يتناول الحادث أما إذا وكله بطلب كل حقه
قبل الناس أجمعين فالخصومة تنصرف إلى الحادث أيضاً استحساناً فإذا احتمل المذكورة على الوكالة العامة
ثم قال والحاصل أنه في الوكالة العامة بعد الخصومة لا تقبل شهادته لموكله على المطلوب ولا على غيره في القسامة ولا
في الحادثة إلا في الواجب بعد العزل اه يعني وأما في الخاصة فلا تقبل فيما كان على المطلوب قبل الوكالة
وتقبل في الحادث بعدها أو بعد العزل وانما جاء عدم الاستقامة بالتقصيد بقوله بما كان للموكل على المطلوب
بعد القضاء بالوكالة ولذا لم يقيد بذلك في الذخيرة بل صرح بعده بأن الحادث تقبل فيه كما قدمناه فاعنم هذا
التعريب اه وذكر في الهامش عبارة جامع الفتاوى ونصها لأنه في الفصل الثاني لما اتصل القضاء بها أي
بالوكالة صار الوكيل خصماً في جميع حقوق الموكل على غرمائه فاذا شهد بالذات غير فقد شهد بما هو خصم فيه
وفي الأول علم القاضي بوكالته ليس بقضاء فلم يصير خصماً فكان في غير ما وكل به وهو الدراهم فتعجز شهادته بعد
العزل في حق آخر اه (قوله شهادة اثنين الخ) راجع الفصل الرابع والعشرين من التاريخية (قوله في
ذلك) أي فيما في الذمة وانما ثبت الشركة في المقبوض بعد القبض ووجه قول أبي يوسف بعدم القبول أن
أحد الفريقين إذا قبض شيئاً من التركة بدينه شاركه الفريق الآخر فصار كل شاهد لنفسه (قوله بخلاف
الوصية بغير عين) كما إذا شهد أن الميت أوصى لرجلين بألف فادعى الشاهدان أن الميت أوصى لهما بألف وشهد
الموصي لهما أن الميت أوصى للشاهدين بألف لا تقبل الشاهدان لأن حق الموصي له يتعلق بعين التركة حتى لا يتيقن
بعد هلاك التركة فصار كل واحد من الفريقين مثبلاً لنفسه حق المشاركة في التركة فلا تصح شهادتهما واحتراز

وسمي ثمة (و) كـ (شهادة وصيين لوارث كبير) على أجنبي (في غير مال الميت) فانه مقبولة في ظاهر الرواية كالمشهد الوصيان على اقرار الميت بشئ معين لوارث بالغ تقبل بزانية (ولو) شهدا (في ماله) أي الميت (لا) خلافا لما ٣٨٥ ولواصغير لم تجز اتصافا وسعي في الوصايا

(ك) مالا تقبل (الشهادة على

جرح) بالفتح أي فسق (محجود)

عن اثبات حق لله تعالى وللعبد

فان تضمنته قبلت والا لا (بعد

التعديل و) لو (قبله قبلت) أي

الشهادة بل الاخبار ولو من واحد

على الجرح المحجود كذا اعقده

المصنف تعالما فترده صدر الشريعة

وأقره من لا خسرو وأدخله تحت

قواهم الدفع اسهل من الرفع وذكر

وجهه وأطلق ابن الكمال ردها

تبع العامة الكتب وذكر وجهه

وظاهر كلام الواني وعزمي زاده

الميل اليه وكذا القهستاني حيث

قال وفيه أن القاضي لم يلتفت لهذه

الشهادة ولكن يركي الشهود سراً

وعلمنا فان عدلوا قبلها وعزم

للمضمرات وجعله البرجندي على

قوله - مالا قوله قننه (مثل أن

يشهدوا على شهود المدعى) على

الجرح المحجود (بأنهم فسقة

أوزنة أو كلة الربا أو شربة الخمر

أو على اقرارهم انهم شهدوا بزور

أو أنهم اجراء في هذه الشهادة

أو أن المدعى مبطل في هذه الدعوى

أو أنه لا شهادة لهم على المدعى عليه

في هذه الحادثة) فلا تقبل بعد

التعديل بل قبله درر واعقده

المصنف (وتقبل لو شهدوا على

الجرح المركب كـ) اقرار المدعى

بفسقهم أو اقراره بشهادتهم بزور

أو بأنه استأجرهم على هذه

الشهادة) أو على اقرارهم انهم

لم يحضروا المجلس الذي كان فيه

الحق يعني

بالوصية بغير عين عن الوصية بها كالمشهدا انه أوصى لرجلين بعين وشهد الشهود لهما للشاهدين الأولين انه أوصى لهما بعين أخرى فانها تقبل الشهادة ان اتفاقا لانه لا شركة ولا تهمة اه ح كذا في الهامش (قوله على أجنبي) الظاهر أنه غير قيد تأمل (قوله حق الله تعالى) ولو كان الحق تعزيراً وانظر باب التعزير من الجرح عند قوله يا فاسق يا زاني (قوله والا لا) تكرار س (قوله بعد التعديل) ولو قبله قبلت ذكر في الجرح أن التفصيل انما هو اذا ادعاه الخصم وبرهن عليه جهراً أما اذا أخبر القاضي به سراً وكان محجوداً طلب منه البرهان عليه فاذا برهن عليه سراً أبطل الشهادة لتعارض الجرح والتعديل فيقدم الجرح فاذا قال الخصم للقاضي سراً ان الشاهد أكل ربا وبرهن عليه رده شهادته كما أفاده في الكافي اه ووجهه انه لو كان البرهان جهراً لا يقبل على الجرح المحجود فسق الشهود به باظهار الفاحشة بخلاف ما اذا شهدوا سراً كما بسطه في الجرح وحاصله انها تقبل على الجرح ولو محجوداً أو بعد التعديل لو شهدوا به سراً وبه يظهر أنه لا بد من التقييد لقول المصنف لا تقبل بعد التعديل عما اذا كان جهراً وظاهر كلام الكافي أن الخصم لا يستره الاعلان بالجرح المحجود كما في الجرح أي لانه اذا لم يشتبه بالشهود سراً فسق باظهار الفاحشة لا يسقط حقه بخلاف الشهود فانها تسقط شهادتهم بفسقهم بذلك وكذا يقبل عند سؤال القاضي قال في الجرح أول الباب المار وقد ظهر من اطلاق كلامهم هنا أن الجرح يقدم على التعديل سواء كان محجوداً أو لا عند سؤال القاضي عن الشاهد والتفصيل الآتي من انه ان كان محجوداً لا تنفع البيئة به أو لا تنفع انما هو عند طعن الخصم في الشاهد علانية اه هذا وقد مر قبل هذا الباب انه لا يسأل عن الشاهد بلا طعن من الخصم وعنده ما يسأل مطلقاً والفتوى على قولهما من عدم الاكتفاء بظواهر العدالة وحينئذ فكيف يصح القول برده الشهادة على الجرح المحجود قبل التعديل وأجاب السامحاني بأن من قال تقبل أراد أنه لا يكتفي حينئذ بظواهر العدالة ومن قال رده أراد أن التعديل لو كان ثابتاً أو أثبت بعد ذلك لا يعارضه الجرح المحجود فلا تبطل العدالة اه ويشير الى هذا قول ابن الكمال فان قلت أليس الخبر عن فسق الشهود قبل اقامة البيئة على عدالتهم يمنع القاضي عن قبول شهادتهم والحكم بها قلت نعم لكن ذلك لظن في عدالتهم لا لسقوط امر بفسقهم عن حيز القبول ولذا وعدوا بعد هذا تقبل شهادتهم ولو كانت الشهادة على فسقهم مقبولة لسقوطها عن حيز الشهادة ولم يبق لهم مجال التعديل اه وهذا معنى كلام القهستاني وكذلك كلام صدر الشريعة ومن لا خسرو يرجع الى ما ذكره ابن الكمال (قوله وجعله البرجندي) أقول المتبادر منه رجوعه الى قوله لكن يركي الشهود سراً وعلمنا أما على قول الامام فيكتفي بالتركية علمنا كما تقدم وهذا محله ما اذا لم يطعن الخصم أما اذا طعن كما هنا فلا اختلاف بل هو على قول الكل من انهم يركون سراً وعلمنا فتأمل وراجع ولعل هذا هو وجه امر الشارح بقوله قننه س والظاهر أن الضمير راجع الى الاطلاق المفهوم من قوله وأطلق الكمال (قوله أوزنة الخ) أي عادتهم الزنى أو أكل الربا أو الشرب وفي هذا لا يثبت الحد بخلاف ما يأتي من انهم زنا أو سرقوا من الخ لانها شهادة على فعل خاص موجب للحد هذا ما نظره في (فرع) ذكره في الهامش ومن ادعى ملك لنفسه ثم شهد أنه ملك غيره لا تقبل شهادته ولو شهد بملك لانسان ثم شهد به لغيره لا تقبل ولو اتساع شيئاً من واحد ثم شهد به لا تخرجه شهادته ولو برهن أن الشاهد أقر أنه ملكي يقبل والشاهد لو أنكر الاقرار لا يخلف جامع النصولين في الرابع عشر اه (قوله فلا تقبل) تكرار مع مامر (قوله واعقده المصنف) قال وانما لم تقبل هذه الشهادة بعد التعديل لان العدالة بعد ما ثبتت لا ترتفع الا باثبات حق الشرع أو العبد كما عرفت وليس في شيء مما ذكر اثبات واحد منهما بخلاف ما اذا وجدت قبل التعديل فانها كافيية في الدفع كما مر كذا قاله من لا خسرو وغيره فان قلت لان سلم انه ليس فيما ذكر اثبات واحد منهما يعني حق الله تعالى وحق العبد لان اقرارهم بشهادة الزور أو شرب الخمر مع ذهاب الرأفة موجب للتعزير وهو هنامن حقوق الله تعالى قالت الظاهر أن مرادهم بما يوجب حنق الله تعالى الحد لا التعزير لقولهم وليس في وسع القاضي الزامه لانه يدفعه بالتوبة لان التعزير حق الله تعالى يسقط بالتوبة بخلاف الحد لا يسقط بها والله تعالى أعلم اه قلت لكن صرح في تعزير الجرح أن الحق لله تعالى لا يختص بالحد بل أعم منه ومن التعزير صرح هناك أيضاً بأن التعزير لا يسقط بالتوبة الا أن يقال ان مراده ما كان حقاً للعبد لا يسقط بها تأمل (قوله كقارار المدعى) قال في البحر لا يدخل تحت

(أو أنهم عبيد أو محرومون بقذف)
 أو أنه ابن المدعي أو أبوه عناية
 أو قاذف والمقذوف يتبعه
 (أو أنهم زنوا أو صفوه أو سرقوا
 مني كذا) ويذهب (أو شربوا
 الخمر ولم يتقدم العهد) كما مر
 في باب ما وقتلوا النفس عمداً عني
 (أو شركاء المدعي) أي
 والمدعي مال (أو أنه استأجرهم
 بكذا لها) للشهادة (وأعطاهم
 ذلك مما كان لي عنده) من المال
 ولو لم يقله لم تقبل لدعواه الاستنطار
 لغيره ولا ولاية له عليه (أو أتى
 صالحتهم على كذا ودفعتهم إليهم)
 أي رشوة والأفلا صلح بالمعنى
 الشرعي ولو قال ولم أدفعه لم تقبل
 (على أن لا يشهدوا لي زوراً) وقد
 (شهدوا زوراً) وأنا أطلب ما أعطيتهم
 وإنما قبلت في هذه الصور لأنها
 حق الله تعالى أو العبد فست
 الحاجة لأحيائهما (شهد عدل
 فلم يبرح) عن مجلس القاضي ولم
 يطل المجلس ولم يكذب المشهود له
 (حتى قال أو همت) أخطأت
 (بعض شهادتي ولا مناقضة قبلت)
 شهادته بجميع ما شهد به لو عدل
 ولو بعد القضاء وعليه الفتوى
 خاتمة وبجر قلت لكن عبارة
 الملتقى تقتضي قول قوله أو همت
 وأنه يقضي بما بقي وهو مختار
 السرخي وغيره وظاهر كلام
 الأكل وسعدى ترجحه قننه
 وتبصر (وإن) قاله الشاهد
 (بعد قيامه عن المجلس لا) تقبل
 على الظاهر احتياطاً وكذا لو وقع
 الغلط في بعض الحدود أو التسبب
 هداية

الجرح ما إذا برهن على إقرار المدعي بفسقهم أو أنهم أجراء أو لم يحضروا الواقعة أو على أنهم محدودون في
 قذف أو على ريق الشاهد أو على شركة الشاهد في العين وكذا قال في الخلاصة للنصم أن يظعن بثلاثة أشياء أن
 يقول هما عبدان أو محدودان في قذف أو شريكان فإذا قال هما عبدان يقال للشاهدين أقيم البيعة على
 الحزبية وفي الآخر ينال للنصم أقيم البيعة انهما كذلك اه فعلى هذا الجرح في الشاهد اظهر ما يخل
 بالعدالة لا بالشهادة مع العدالة فادخل هذه المسائل في الجرح المقبول كما فعل ابن الهمام مردود بل من باب
 الطعن كما في الخلاصة وفي خزائن الأكل لو برهن على إقرار المدعي بفسقهم أو بما يطل شهادتهم يقبل وليس
 هذا بجرح وإنما هو من باب إقرار الإنسان على نفسه اه وهذا لا يرد على المصنف فكان على الشارح أن
 لا يذكر قوله الجرح المركب فإنما زيادة ضرر (قوله بقذف) لأن من تمام حذره وشهادته وهو من حقوق الله
 تعالى (قوله ولم يتقدم العهد) بأن لم يزل الريح في الخمر ولم يحض شهر في الباقي قيد بعدم التقدم إذ لو كان
 متقدماً لا تقبل لعدم اثبات الحق به لأن الشهادة بحذره متقدم مردودة مخ وما ذكره المصنف بقوله ولم يتقدم
 العهد وفق به الزيلعي بين جعلهم هم زناة شربة الخمر من المجرد وجعلهم زنوا أو سرقوا من غيره ونقل عن
 المقدسي أن الأظهر أن قولهم زناة أو فسقة أو شربة أو ككلمة رباً اسم فاعل وهو قد يكون بمعنى الاستقبال
 فلا يجمع بوصفهم بما ذكر بخلاف الماضي اه ملخصاً وهو حسن جداً لأنه هو المتبادر من تخصيصهم في التثبيل
 للأول باسم الفاعل والثاني بالماضي (قوله أو شركاء) فيما إذا كانت الشهادة في شركتهما مخ والمراد أن
 الشاهد شريك مفاوض فمما حصل من هذا الباطل يكون له فيه منفعة لأن يراد أنه شريك في المدعي به
 والا كان إقراراً بأن المدعي به لهما فتح ومثله في القهستاني وما في الجرح من حمله على الشركة عقد إشمل
 بعمومه العنان ولا يلزم منه نفع الشاهد فـ أنه سبق قلم وعلى ما قلنا فقول الشارح والمدعي مال أي مال
 نصحه فيه الشركة ليخرج نحو العقار وطعام أهله وكسوتهم مما لا تصح فيه (قوله أو أتى صالحتهم) أي شهدوا
 لي قول المدعي أني صالحتهم الخ (قوله أي رشوة) قاله في السعدية (قوله فلم يبرح) لأنه لو قام لم يقبل منه
 ذلك لجواز أنه غره الخصم بالدينار بجر (قوله أخطأت) قال في الجرح معنى قوله أو همت أخطأت بنسيان
 ما كان يحق علي ذكره أو زيادة كانت باطلة كذا في الهداية اه (قوله بعض شهادتي) منصوب على
 نزع الخافض أي في بعض شهادتي سعدية (قوله قبلت شهادته) قال في المنح واختاره في الهداية لقوله
 في جواب المسألة تجازت شهادته وقيل يقضي بما بقي أن تداركه بنقصان وإن زيادة يقضي بها أن ادعاه المدعي
 لأن ما حدث بعد ما قبل القضاء يجعل كدونه عندها واليه مال شمس الأئمة السرخسي واقصر عليه
 فاضى خان وعزاه إلى الجامع الصغير اه (قوله لو عدل) تكرر مع المتن س (قوله وعليه الفتوى)
 أي على قوله ولو بعد القضاء (قوله بما بقي) أي أو بما زاد كما صرح به غيره ومثله في البحر قال وعليه فتوى
 القبول العمل بقوله الثاني (قوله قننه وتبصر) في كلام الشارح عني عنه في هذا المقام نظر من وجوه
 * الأول أن قوله ولو بعد القضاء ليس في محله لأن الضمير في قول المصنف قبلت راجع إلى الشهادة كما نص عليه
 في المنح وهو مقتضى صنيعه هنا وحيداً فلا معنى لقبولها بعد القضاء بل الصواب ذكره بعد عبارة الملتقى
 * الثاني أنه لا محل للاستدراك هنا لأن في المسألة قولين ولا يقبل الاستدراك بقول على آخره لأن يعتبر
 الاستدراك بالنظر إلى ترجيح الثاني * الثالث أن قوله وكذا لو وقع الغلط في بعض الحدود أو التسبب يقتضي أنه
 مفترع على القول المذكور في المتن وليس كذلك * الرابع أنه يقتضي أنه لا يقبل قوله بذلك وليس كذلك وعبرة
 الزيلعي تدل على ما قلنا من أوجه النظر المذكورة حيث قال ثم قبل يقضي بجميع ما شهد به أو لاحق لو شهد
 بألف ثم قال غلطت في خمسائة يقضي بألف لأن المشهود به أولاً صار حقاللمدعي ووجب على القاضي القضاء
 به فلا يطل برجوعه وقبل يقضي بما بقي لأن ما حدث بعد الشهادة قبل القضاء كدونه عند الشهادة ثم قال وذكر
 في النهاية أن الشاهد إذا قال أو همت في الزيادة أو في النقصان يقبل قوله إذا كان عدلاً ولا يتفاوت بين أن
 يكون قبل القضاء أو بعده ورواه عن أبي حنيفة وعلى هذا لو وقع الغلط في ذكر بعض حدود العقار أو في بعض
 التسبب ثم تذكر تقبل لأنه قد يتلى به في مجلس القضاء فذكره ذلك للقاضي دليل على صدقه واحتياطه في الأمور
 اه قاتل (قوله أو التسبب) بأن قال محمد بن علي بن عمران قد اراد في المجلس قبل وبعده وقوله بعض

(بينة انه) اى المجرع (مات من)

الجرع اولى من بينة الموت بعد

البره ولو (اقام اولياء مقتول

بينة على أن زيد اجرحه وقتله

واقام زيد بينة على أن المقتول قال

ان زيد لم يجرعني ولم يقتلني فبينة

زيد اولى من بينة اولياء المقتول

مجمع الفتاوى (وبينه الغبن) من

يتم بلغ (اولى من بينة كون القيمة)

اي قيمة ما اشتراه من وصيه في ذلك

الوقت (مثل الثمن) لانها ثبتت

امرا زائدا ولان بينة الفساد ارجح

من بينة الصحة درر خلافا لما في

الوجهانية ا ما بدون البينة فالقول

لمدعى الصحة منية (وبينه كون

المصرف) في نحو تدبر او خلع

او خصومة (ذا عقل اولى من بينة)

الورثة مثلا (كونه مخلوط العقل

او مجنون) ولو قال الشهود لاندري

كان في صحة او مرض فهو على

المرض ولو قال الوارث كان يهذي

يصدق حتى يشهد انه كال صحيح

العقل بزانية (وبينه الاكراه)

في اقراره (أولى من بينة الطوع)

ان ارضا واتحد تاريخهما فان

اختلفا ولم يورثا فبينة الطوع

اولى ملقط وغيره واعتمده

المصنف وابنه وعزى زاده (فروع)

بينة الفساد اولى من بينة الصحة

شرح وهبانية وفي الاشباه

اختلف المتبايعان في الصحة

والبطالان فالقول لمدعى البطلان

وفي الصحة والفساد لمدعى الصحة

الافى مسألة الاقالة

قوله بينة كون البائع معذرها

الخ هكذا في النسخة المجموع منها

وليس امل فيه مع قول المصنف وبينة

المصرف ذا عقل الخ ويعزر

٥١ صححه

الحدود بأن ذكر الشرفى مكان الغربى ونحوه فتح (قوله اولى من بينة الموت) نقل الشيخ غانم خلافه عن
الخلاصة وغيرها فراجع وافق المفتى أبو السعود بخلافه وذكر في البحر مسائل في تعارض البينات وترجيحها
في الباب الاثنى عند قوله ولو شهدا أنه قتل زيد يوم البحر الخ وذكر في الهامش مسائل في تعارض البينات
هي قع أقامت الامة بينة أن مولاها دبرها في مرض موته وهو عاقل وأقامت الورثة بينة أنه كان مخلوط
العقل فبينة الامة اولى وكذا اذا خلع امرأته ثم أقام الزوج بينة أنه كان مجنونا وقت الخلع والمرأة على أنه كان
عاقلا فبينة المرأة اولى في الفصلين زواج الابنته البالغة من رجل على أنه يعطيه ألفا فاطاه ثم ادعت البنت
أن الالف مهرها وادعى الاب أنه لا لاجل ققتانلق وأقاما البينة فبينة البنت اولى لان بينةا ثبتت الوجوب
في النكاح وبينه تثبت الرشوة حاوى الزاهدى ولو ادعى أحدهما البيع بالتبثه وأنكره فالقول
لمدعى البتة يمينه ولو برهن أحدهما قبل ولو برهننا فالبتة كما سمي في البيع تعارضت بيننا صحة الوقف
وفساد فان الفساد لشرط في الوقف مفسد فبينة الفساد اولى وان كان المعنى في المحل وغيره فبينة الصحة اولى
وعلى هذا التفصيل اذا اختلف البائع والمشتري في صحة البيع وفساده باقانى على الملتقى بينة أنه باعها
في البلوغ اولى من بينة أنه باعها في صغره حاوى الزاهدى اذا تعارضت بينة القدم والحدوث في البرازية
والخلاصة بينة القدم اولى وفي ترجيح البينات للبعدادى عن القنية بينة الحدوث اولى وذكر العللى
في شرح الملتقى أن بينة القدم اولى في البناء وبينة الحدوث اولى في الكنيث اه حامدية ولو ظهر جنونه وهو
مفتق يبعد الاقامة وقت بيعه فالقول له وبينة الاقامة اولى من بينة الجنون وعن أبي يوسف اذا ادعى شراء الدار
فشهد شاهدان أنه كان مجنونا عند ما باه وآخران أنه كان عاقلا فبينة العقل وصحة البيع اولى اذا اختلف
المتبايعان في صحة العقد وفساده فانما يجعل القول لمن يدعى الصحة والبينة بينة من يدعى الفساد ولو قال
لا دعوى على تركه اخى اولا حتى تركه اخى وهو أحد الورثة لا يبطل ولا يدفع الورثة بهذا اللفظ مجر عن
النوادر اه (قوله من يتم بلغ) متعلق ببينة (قوله ما اشتراه) اى المشتري (قوله من وصيه) اى
وصى اليتيم (قوله ذا عقل) بينة كون البائع معذرها اولى من بينة كونه عاقلا غانم الغدادى (قوله فهو
على المرض) لان تصرفه أدنى من تصرف الصحة فيكون متيقنا وانظر نسخة السامحاني قال مجزده هذه
الحواشي الذى في السامحاني هو قوله ولو قال الشهود لاندري كان في صحة او مرض فهو على المرض اى لان
تصرفه أدنى من تصرف الصحة فيكون متيقنا وفي جامع الفتاوى ولو ادعى الزوج بعد وفاتها أنها كانت أبرأته
من الصداق حال صحتها وأقام الوارث بينة أنها أبرأته في مرض موته فبينة الصحة اولى وقيل بينة الورثة اولى
ولو أقر الوارث ثم مات فقال المقتله أقر في صحته وقال بقية الورثة في مرضه فالقول للورثة والبينة للمقتله وان لم
يقه بينة وأراد استخلاصهم له ذلك ادعت المرأة البراءة عن المهر بشرط واذا عاها الزوج مطلقا وأقاما البينة فبينة
المرأة اولى ان كان الشرط متعارفا ليصح البراءة معه وقيل البينة من الزوج اولى ولو أقامت المرأة بينة على المهر
على أن زوجها كان مقتربا يومئذ أو أقام الزوج بينة أنها أبرأته من هذا المهر فبينة البراءة اولى وكذا في
الدين لان بينة مدعى الدين بطلت كإقرار المدعى عليه بالدين ضمن دعواه البراءة كشهود بيع واقالة فان
ينتها لم يطلها شي وتبطل بينة البيع لان دعوى الاقالة اقرار به وقوله فهو على المرض لم يذكر ما اذا اختلفا في
الصحة والمرض وفي الانقروى اذعى بعض الورثة أن المورث وهبه شيأ مينا وقبضه في صحته وقالت البقية
كان في المرض فالقول لهم وان أقاموا البينة فالبينة لمدعى الصحة ولو ادعت أن زوجها طلقها في مرض الموت
ومات وهي في العدة وادعى الورثة أنه في الصحة فالقول لها وان برهننا وقتنا واحدا فبينة الورثة اولى اه هذا
ما وجدته فيها (قوله اولى من بينة الطوع) قال ابن السحنة

وبينة كره وطوع اقيمتا * فتقديم ذات الكره صحيح الاكثر

قال في الهامش تعارضت بينة الاكراه والطوع في البيع والصلح والاقرار فبينة الاكراه اولى باقانى على الملتقى
وخاتية في أحكام البيوع الفاسدة وترجيح البينات وبينة الرجوع عن الوصية اولى من بينة كونه موصيا
مصرأ اى الوفاة أبو السعود وحامدية (قوله لمدعى البطلان) لانه منكر للعقد (قوله لمدعى الصحة) مفاده
أن البينة بينة الفساد فيوافق ما قبله (قوله الا فى مسألة الاقالة) كما لو ادعى المشتري أنه باع المبيع من البائع

كان شهدا بالدار بلاذكراتها في يد الخصم فشهد به آخران أو شهدا بالملك بالحدود وآخران بالحدود أو شهدا على الاسم والنسب ولم يعرفا الرجل بعينه فشهد آخران أنه المسمى به درر شهد واحد فقال الباقيون نحن نشهد كشهاده لم تقبل حتى يتكلم كل شاهد ٢ بشهادته وعليه الفتوى شهادة التي المتواتر مقبولة * الشهادة اذا بطلت في البعض بطلت في الكل الا في عبيدين مسلم ونصراني فشهد نصرانيان عليهما بالعق قبلت في حق النصراني فقط اشباه قلت وزاد محشبا خمسة أخرى معزبة للبرازية

* (باب الاختلاف في الشهادة) * مبني هذا الباب على اصول مقترنة منها أن الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى بخلاف حقوقه تعالى ومنها أن الشهادة بأكثر من المدعى باطله بخلاف الأقل للاتفاق فيه ومنها أن الملك المطلق أزيد من المتقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب مقتصر على وقت السبب ومنها موافقة الشهادتين لفظيا ومعنى وموافقة الشهادة الدعوى معنى فقط وسيوضح (تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبولها) لتوقفها على مطالبتهم ولو بالتوكيل بخلاف حقوق الله تعالى لوجوب اقامتها على كل أحد فكل أحد خصم فكل الدعوى موجودة

٢ قوله الى الكلام الثاني هكذا في النسخة المجموع منها ولعل صوابه كلام الثاني بالاضافة ويجزأه معجده

بأقل من الثمن قبل النقد وادعى البائع الاتحالة فالقول للمشتري مع انه يدعى فساد العقد ولو كان على القلب تحالفا اشباه (قوله وفي الملتقط) انظر ما كتبناه قبيل الكفالة (قوله شهادة النفي المتواتر مقبولة) بخلاف غيره فلا يقبل سواء كان نفيا صورة أو معنى وسواء أحاط به علم الشاهد أو لا كما مر في باب العين في البيع والشراء نعم تقبل بيعة النفي في الشروط كما قد مناه هناك وذكر في الهامش في النوادر عن الثاني شهدا عليه بقول أو فعل يلزم عليه بذلك اجابة أو بيع أو كتابة أو طلاق أو عتاق أو قتل أو قصاص في مكان أو زمان وصفات فبرهن المشهود عليه أنه لم يكن ثمة يومئذ لا تقبل لكن قال في المحيط في الحادى والخمسين ان تواتر عند الناس وعلم الكل عدم كونه في ذلك المكان والزمان لا تسمع الدعوى ويقضى بفراغ الذمة لأنه يلزم تكذيب الشاهد بالضرورة ما لم يدخله الشك هذا الى الكلام الثاني وكذا كل بيعة قامت على أن فلا يملك يمل ولم يفعل ولم يقتر وذكر الناطقي أمن الامام اهل مدينة من دار الحرب فاخطبوا بمدينة أخرى وقالوا كما جعنا فشهدا انهم لم يكونوا وقت الامان في تلك المدينة يقبلان اذا كانا من غيرهم برازية وذكر الامام السرخسي أن الشرط وان نفيا كقوله ان لم ادخل الدار اليوم فامرأته كذا فبرهنت على عدم الدخول اليوم يقبل حلفه ان لم تأت صهر في الليلة ولم اكلمها فشهدا على عدم الاتيان والكلام يقبل لان القرض اثبات الجزاء كما لو شهدا انك انك لم تدخل الدار ان العبد مسلما لا تقبل وان كافرا تقبل في حق وقوع الطلاق لا العتق * الثانية لو قال ان استقرضت من فلان فعبدته حر فشهد رجل وأبو العبد أنه استقرض من فلان والحالف ينكر يقبل في حق المال لا في حق عتق لان فيها شهادة الاب لابن * الثالثة لو قال ان شربت الخمر فعبدته حر فشهد رجل واحمرأته انك على تحققه يقبل في حق العتق لا في حق لزوم الحد * الرابعة لو قال ان سرقت فعبدته حر فشهد رجل واحمرأته انك عليها يقبل في حق العتق لا في حق القطع الكل من البرازية * قلت ثم رأيت مسألة أخرى فزادها وهي الخامسة لو قال لها ان ذكرت طلاقك ان سميت طلاقك ان تكلمت به فعبدته حر فشهد شاهدانه طلقها اليوم والاخر على طلاقها أمس يقع الطلاق لا العتاق وهي في البرازية أيضا كذا في حاشية تنوير البصائر اه وزاد البري ما في خزانه الاكل من اللقطة وذلك لقطة في يد مسلم وكافر فأقام صاحبها شاهدين كافر ين عليها تجمع على ما في يد الكافر خاصة استخسانا وما لومات كافر فاقسم ابناءه تركته ثم اسلم احدهما ثم شهد كافران على ابيه بدين قلت في حصة الكافر خاصة اه

* (باب الاختلاف في الشهادة) *

(قوله منها أن الشهادة الخ) هذه عبارة الدرر قال محشبا الشريعة لا ليس من هذا الباب لانه في الاختلاف في الشهادة لا في قبول الشهادة وعدمه اه مدني (قوله بأكثر من المدعى) ومنه اذا ادعى ملكا مطلقا أو بالتنازع فشهدوا في الاول بالملك بسبب وفي الثاني بالملك المطلق قبلتنا لان الملك بسبب أقل من المطلق لانه يفيد الاولوية بخلافه بسبب فانه يفيد الحدوث والمطلق أقل من التنازع لان المطلق يفيد الاولوية على الاحتمال والتنازع على اليقين وفي قلبه وهو دعوى المطلق فشهدوا بالتنازع لا تقبل ومن الاكثر ما لو ادعى الملك بسبب فشهدوا بالمطلق لا تقبل الا اذا كان السبب الارث باتاقى وتماه هناك كذا في الهامش (قوله باطله) اى الا اذا وفق وبيانه في البحر (قوله موافقة الشهادتين الخ) كما لو ادعى دارا في يد رجل انها له منذ سنة فشهد الشهود أنهم منذ عشرين سنة بطلت فلوا دعى المدعى انها منذ عشرين سنة والشهود شهدوا انها منذ سنة جازت شهادتهم خائفة وفي الانقروى عن القاعدة في الشهادات الشهادة لو خالفت الدعوى بزيادة لا يحتاج الى اثباتها وانقصان كذلك فان ذلك لا يمنع قبولها اه حامدية وفي الخيرية عن الفضولين ولا يكلف الشاهد الى بيان لون الدابة لانه سئل عما لا يكلف الى بيانه فاستوى ذكره وتركه ويخرج منه مسائل كثيرة اه حامدية رجل ادعى في يد رجل متاعا ودار انها له وأقام البينة وقضى القاضي له فلم يقبضه حتى أقام للذي في يده البينة أن المدعى أنزعه عند غير القاضي انه لاحق له فيه قال ان شهدوا انه اقتر بذلك قبل القضاء بطل القضاء وان شهدوا انه اقتر به بعد القضاء لا يطل القضاء لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا ولو عاين القاضي

(فأذا وافقتها) أي وافقت الشهادة
 الدعوى (قبلت والا) توافقها
 (لا) تقبل وهذا أحد الأصول
 المتقدمة (فلو ادعى ملكا مطلقا
 فشهد به بسبب) كسراء أو وارث
 (قبلت) لكونها بالاقبل مما ادعى
 قطبا بقا معنى كما مر (وعكسه)
 بأن ادعى بسبب وشهدا بطلق
 (لا) تقبل لكونها بالاكثر كما مر
 قلت وهذا في غير دعوى وارث
 وتناج وشراء من مجهول كما بسطه
 الكمال واستثنى في البحر ثلاثة
 وعشرين (وكذا تجب مطابقة
 الشهادتين لفظا ومعنى) الا في
 اثنتين واربعين مسألة مبسطة في
 البحر وزاد ابن المصنف في حاشيته
 على الاشياء ثلاثة آخر تركتها
 خشية التطويل (بطريق الوضع)
 لا التضمن واكتفيا بالموافقة
 المعنوية وبه قالت الائمة الثلاثة
 (ولو شهد أحدهما بالنكاح والاخر
 بالتزويج قبلت) لاتحاد معناهما
 (كذا الهبة والعطية ونحوهما
 ولو شهد أحدهما بالف والاخر
 بالدين او مائة وما شئت او طلبة
 وطلفتين او ثلاث ردت) لاختلاف
 المعنيين (كالموادعي غصبا وقتلا
 فشهد أحدهما به والاخر
 بالاقرار به) لم تقبل ولو شهد بالاقرار
 به قبلت (وكذا) لا تقبل (في كل قول
 جمع مع فعل) بأن ادعى ألفا فشهد
 أحدهما بالدفع والاخر بالاقرار بها
 لا تسمع للجمع بين قول وفعل فنية

اقراره بذلك كان الحكم على هذا الوجه خاتمة من تكذيب الشهود كذا في الهامش (قوله فإذا وافقتها
 قبلت) صدر الباب بهذه المسألة مع انها ليست من الاختلاف في الشهادة لكونها كالل دليل لوجوب اتفاق
 الشاهدين ألا ترى انهما لو اختلفا لزم اختلاف الدعوى والشهادة كما لا يخفى على من له ادنى بصيرة سعدية
 وبه ظهر وجه جعل ذلك من الأصول ثم ان التفريع على ما قبله مشعر بما قاله في البحر من أن اشتراط المطابقة
 بين الدعوى والشهادة انما هو فيما كانت الدعوى شرطافية وتبعه في تنوير البصائر وهو ظاهر لان تقدم
 الدعوى اذا لم يكن شرطا كان وجودها كعدمها فلا يضطر عدم التوافق ثم ان تفريعه على ما قبله لا ينافي كونه
 أصلا لشيء آخر وهو الاختلاف في الشهادة فافهم وبما تقرّر اندفع ما في الشربة لالية من أن قوله منها أن الشهادة
 على حقوق العباد الخ ليس من هذا الباب لانه في الاختلاف في الشهادة لا في قبولها او عدمه قد بر (قوله
 وهذا أحد الأصول الخ) نبه عليه دون ما قبله لدفع توهم عدم أصلية سبب كونه مفترعا على ما قبله فانه لا تنافي
 كما قد مناه والا فاقبله أصل أيضا كما علمته فتنبه (قوله أو وارث) تنبع فيه الكثر والمشهور انه كدعوى الملك
 المطلق كما في البحر عن الفتح وسيد كره الشارح فلو أسقطه هنالك كان أولى ح (قوله قبلت) فيه قيد
 في البحر عن الخلاصة (قوله بأن ادعى بسبب) أي ادعى العين لا الدين بحر (قوله بالاكثر) وفيه
 لا تقبل الا اذا وفق بحر (قوله في غير دعوى وارث) لانه مساو للملك المطلق كما قد مناه (قوله وتناج)
 لأن المطلق أقل منه لانه يفيد الاولوية على الاحتمال والتناج على اليقين وذكري الهامش أن الشهادة على
 التناج بأن يشهد أن هذا كان يتبع هذه الناقصة ولا يشترط أداء الشهادة على الولادة فتاوى الهندية في باب
 تحمل الشهادة عن التناخاتية عن النسيان اه (قوله وشراء من مجهول) لان الظاهر أنه مساو للملك
 المطلق وكذا في غير دعوى قرض بحر ومثله شراء مع دعوى قبض فاذا ادعاهما فشهدا على المطلق تقبل
 بحر عن الخلاصة وحكي في الفتح عن العمادية خلافا (قوله ثلاثة وعشرين) لكن ذكر في البحر بعد هاهنا
 في الحقيقة لاستثناء فراجع (قوله خشية التطويل) قدمها الشارح في كتاب الوقف (قوله بطريق
 الوضع) أي بعنا المطابق وهذا جعله الزيلعي تفسيراً للموافقة في اللفظ حيث قال والمراد بالاتفاق في اللفظ
 تطابق اللفظين على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن حتى لو ادعى رجل مائة درهم فشهد شاهد بدرههم
 واخر بدرهمين واخر ثلاثة واخر بأربعة واخر بخمسة لم تقبل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لعدم الموافقة
 لفظا وعندهما يقضى بأربعة اه والذي يظهر من هذا أن الامام اعتبر توافق اللفظين على معنى واحد بطريق
 الوضع وأن الامامين اكتفيا بالموافقة المعنوية ولو بالتضمن ولم يشترط المعنى الموضوع له كل من اللفظين وليس
 المراد أن الامام اشترط التوافق في اللفظ والتوافق في المعنى الوضعي والأشكال ما نزع عنه من شهادة
 أحدهما بالنكاح والاخر بالتزويج وكذا الهبة والعطية فان اللفظين فيهما مختلفان ولكنهما توافقا في معنى
 واحد أفاده كل منهما بطريق الوضع ويدل على هذا التوفيق أيضا ما نقله الزيلعي عن النهاية حيث قال
 ان كانت المخالفة بينهما في اللفظ دون المعنى تقبل شهادته وذلك نحو أن يشهد أحدهما على الهبة والاخر على
 العطية وهذا لان اللفظ ليس بمقتضود في الشهادة بل المقصود ما تضمنه اللفظ وهو ما صار اللفظ علما عليه فاذا
 وجدت الموافقة في ذلك لا تنسّر المخالفة فيما سواها قال هكذا ذكره ولم يحك فيه خلافا اه وهذا بخلاف
 الفرع السابق الذي نقلناه عنه فان الخمسة معناها المطابق لا يدل على الاربعة بل تتضمنها ولذا لم يقبلها الامام
 وقبلها صاحباه لاكتفائهما بالتضمن والحاصل أنه لا يشترط عند الامام الاتفاق على لفظ بعينه بل ما بعينه
 او بمرادفه وقول صاحب النهاية لان اللفظ ليس بمقتضود مراده به أن التوافق على لفظ بعينه ليس بمقتضود
 لا مطلقا كما ظن فافهم (قوله بالموافقة المعنوية) فان قيل يشكل على قول الكل ما لو شهد أحدهما أنه قال لها
 انت خلية والاخر أنت برة لا يقضى بينهما أصلا مع افادتهما معناها أجيب بمنع الترادف بل هما متباينان
 لمعنيين يلزمهما لازم واحد وهو وقوع البيئونة وتعام في الفتح (قوله لاتحاد معناهما) أي مطابقة فصار
 كأن اللفظ متعمدا أيضا فافهم (قوله ولو شهد بالاقرار) مقتضاه أنه لا يضطر الاختلاف بين الدعوى والشهادة
 في قول مع فعل بخلاف اختلاف الشاهدين في ذلك (قوله للجمع بين قول وفعل) بخلاف ما اذا شهد أحدهما
 بألف للمدعى على المدعى عليه وشهد الاخر على اقرار المدعى عليه بألف فانه يقبل فانه ليس بجمع بين قول

الاذا اتحد اللفظا كشهادة أحدهما ببيع او قرض او طلاق او عتاق والاخر بالاقرار به فتقبل لاتحاد صيغة الانشاء والاقرار فانه يقول في الانشاء
بعت واقرضت وفي الاقرار كنت بعت واقرضت ٣٩٠ فلم يمنع القبول بخلاف شهادة أحدهما بقتله عمدا بسيف والاخر به بسكين لم تقبل

لعدم تكرار الفعل بتكرار الالة
محبط وشرئلاية (وتقبل على
ألف في) شهادة أحدهما (بألف
و) الآخر (بألف ومائة ان ادعى)
المدعى (الاكثر) لا الاقل
الا أن يوفق باستيفاء ابراء ابن
كمال وهذا في الدين (وفي العين
تقبل على الواحد كالمشهد واحد
أن هذين العبدان له وآخر أن هذا
له قبلت على) العبد (الواحد)
الذي اتفقا عليه (اتفقا) درر
(وفي العتق لا) تقبل (مطلقا)
سواء كان المدعى أقل المالكين
أو أكثرهما عزى زاده ثم فزع
على هذا الاصل بقوله (فلو شهد
واحد بشراء عبدا وكتبته على
ألف وآخر بألف وخمسة مائة ردت)
لان المقصود اثبات العقد وهو
يختلف باختلاف البذل فلم يتم
العدد على كل واحد (ومثله
العتق بمال والصلح عن قود والرهن
والخلع ان ادعى العبد والقاتل
والراهن والمرأة ألف وشرم رتب
اذ مقصودهم اثبات العقد كما مر
(وان ادعى الآخر) كالمولى مثلا
(فكعدوى الدين) اذ مقصودهم
المال فتقبل على الأقل ان ادعى
الاكثر كما مر (والاجارة كالبيع)
لو (في قول المدة) للحاجة لاثبات
العقد (وكالدين بعدها) لو المدعى ٣
المؤجر ولو المستأجر فدعوى
عقده اتفقا (وصح النكاح) بالاقل
اي (بألف) مطلقا (استحسانا)
خلافهما

٣ قوله في العين له التبيين اه منه

وفعل متلا على التركاني عن الحاوي الزاهدي (قوله الا اذا اتحد) الظاهر أن الاستثناء منقطع لانه لا فعل
مع قول في هذه الصور بل قولان لان الانشاء والاقرار به كل منهما قول كما سيذكره (قوله بألف ومائة)
بخلاف العشر وخمسة عشر حيث لا يقبل لانه مركب كاللفين اذ ليس بينهما حرف العطف ذكر الماشرح بحر
(قوله الا أن يوفق) كأن يقول كان لي عليه كما شهد الا انه أوفاني كذا بغير عمله وفي البحر ولا يحتاج هنا الى
اثبات التوفيق بالبينة لانه يتم به بخلاف ما لو ادعى الملك بالشراء فتشهد بالهبة فانه يحتاج لاثباته بالبينة سائحا
(قوله وهذا في الدين) اي اشتراط الموافقة بين الشهادتين لفظا (قوله سواء كان المدعى الخ) وسواء كان
المدعى البائع والمشتري درر (قوله او كتابته على ألف) شامل لما اذا ادعاه العبد وأنكر المولى وهو
ظاهر لان مقصوده هو العقد ولما اذا كان المدعى هو المولى كما زاده صاحب الهداية على الجامع قال في الفتح
لان دعوى السيد المال على عبده لا تصح اذ لا دين له على عبده الا بواسطة دعوى الكتابة فينصرف انكار
العبد اليه للعلم بأنه لا يتصور له عليه دين الا به فالشهادة ليست الا لاثباتها اه وفي البحر والتبيين وقيل لا تفيد
بينة المولى لان العقد غير لازم في حق العبد لتمكنه من الفسخ بالتعجيز اه وبجزم بهذا القيل العيني وهو
موافق لما يفهم من عبارة الجامع (قوله وهو يختلف باختلاف البذل) أشار الى أنهم لو شهدوا بالشراء ولم
يسموا الثمن لم تقبل وتماه في البحر وقال الخبر الرمي في حاشيته عليه المفهوم من كلامهم في هذا الموضع وغيره
أنه فيما يحتاج فيه الى القضاء بالثمن لا بد من ذكره وذكر قدره وصفته وما لا يحتاج فيه الى القضاء به لا حاجة الى
ذكره (تنبيه) في المبسوط واذا ادعى رجل شراء دار في يد رجل وشهد شاهدان ولم يسميا الثمن والبائع ينكر
ذلك فشهادتهما باطلة لان الدعوى ان كانت بصفة الشهادة فهي فاسدة وان كانت مع تسمية الثمن فالشهود
لم يشهدوا بما ادعاه المدعى ثم القاضي يحتاج الى القضاء بالعقد ويتعذر عليه القضاء بالعقد اذ لم يكن الثمن مسمى
لانه كما لا يصح البيع ابتداء بدون تسمية الثمن فكذلك لا يظهر القضاء بدون تسمية الثمن ولا يمكنه أن يقضى بالثمن
حين لم يشهد به الشهود ثم قال فان شهدا على اقرار البائع بالبيع ولم يسميا ثمن ولم يشهدا بقبض الثمن فالشهادة
باطلة لان حاجة القاضي الى القضاء بالعقد ولا يتمكن من ذلك اذ لم يكن الثمن مسمى وان قالوا أقر عندنا أنه
باعها منه واستوفى الثمن ولم يسميا الثمن فهو جائز لان الحاجة الى القضاء بالملك للمدعى دون القضاء بالعقد
فقد انتهى حكم العقد باستيفاء الثمن (قوله على كل واحد) لفظ كل مما لا حاجة اليه سعدي (قوله
والرهن) قال في البحر وظاهر الهداية أن الرهن انما هو من قبيل دعوى الدين وتعتبه في العناية تعال للناية
بأن عقد الرهن بألف غيره بألف وخمسة مائة فيجب أن لا تقبل البينة وان كان المدعى هو المرتهن لانه كذب أحد
شاهديه واجيب بأن العقد غير لازم في حق المرتهن حيث كان له ولاية الرضى شاء فكان في حكم العدم فكان
الاعتبار لدعوى الدين لان الرهن لا يكون الا بدين فتقبل البينة كما في سائر الديون وبثبت الرهن بالالف نعمنا
وتبعاه اه وفي الحواشي اليه يعقوبية ذكر الراهن (قوله ان ادعى العبد) تنبيه لمسألة العتق بمال فقط ان أجرى
قول المصنف او كتابته على عموم موافقة لما قاله صاحب الهداية اولها ان خص بما اذا ادعى الكتابة العبد
موافقة لما في الجامع ولما في العيني (قوله فكعدوى الدين) اي الدين المنفرد عن العقد سعدي (قوله
اذ مقصودهم المال) لانه ثبت العتق والعقد والطلاق باعتراف صاحب الحق فلم تبق الدعوى الا في الدين
فتح زاد في الايضاح وفي الرهن ان كان المدعى هو الراهن لا تقبل لانه لا حظ له في الرهن فعريت الشهادة عن
الدعوى وان كان المرتهن فهو بمنزلة دعوى الدين اه وفي البيعوبة وذكر الراهن في العين ليس على
ما ينبغي (قوله على الأقل) اي اتفقا ان شهدا ساعد الاكثر بعطف مثل ألف وخمسة مائة وان كان بدونه
كالألف والالفين فكذلك عندهما وعنده لا يقضى بشئ فتح (قوله العقد) وهو يختلف باختلاف
البذل فلا تثبت الاجارة فتح (قوله وكالدين) اذ ليس المقصود بعد المدة الا الاجر فتح (قوله
بعدها) استوفى المنفعة ولا بعد أن تسلم فتح (قوله عقد اتفقا) لانه معترف بمال الاجارة فيقضى عليه
بما اعترف به فلا يعتبر اتفاق الشاهدين واختلافهما فيه ولا يثبت العقد للاختلاف فتح (قوله مطلقا)
سواء ادعى الزوج والزوجة الأقل والاكثر هكذا صححه في الهداية وذكر في الفتح أنه مخالف للرواية وتماه
في الشرئلاية (قوله خلافا لهما) حيث قالاه باطلة أيضا لانه اختلاف في العقد وهو القياس

ولابي حنيفة أن المال في النكاح تابع والاصل فيه الحل والملك والازدواج ولا اختلاف فيما هو الاصل فيثبت
 فاذا وقع الاختلاف في التبعية يقضى بالاقول لاتفاقهما عليه (قوله في صحة الشهادة) قال في البحر بعد
 كلام وبه يظهر أن الجزر شرط صحة الدعوى لا كناية وهم من كلام المصنف من أنه شرط القضاء بالبينه فقط اه
 اي يشترط أن يقول في الدعوى مات وتركه ميراثا كما يشترط في الشهادة وانما لم يذكره لان الكلام في الشهادة
 (قوله الجزر) اي النقل اي أن يشهدا بالانتقال وذلك امانا كما صوره الشارح او بما يقوم مقامه من اثبات
 الملك للميت عند الموت او اثبات يده او يده نائبه عند الموت أيضا وهو ما أشار اليه بقوله الآن يشهد الخ وهذا
 عندهما خلافا لابي يوسف فانه لا يشترط شيئا ويظهر اختلاف فيما اذا شهدا أنه كان ملك الميت بلا زيادة
 وطول بالفرق بين هذا وبين ما يأتي من أنه لو شهدا الخ أنه كان في ملكه تقبل والفرق ما في الفتح الى آخر
 ما يأتي قال مجزده هذه الحواشي وكتب المؤلف على قوله الجزر هاشية وعليها أثر الضرب لكنني لم أتخفقه
 فأثبت ذكرها وان كانت مفهومة مما قبلها فقال قوله الجزر هذا عندهما لان ملك الوارث متجدد الا أنه يكتفي
 بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت لتبوت الانتقال ضرورة وكذا يده او يده من يقوم مقامه وأبو يوسف
 يقول ان ملك الوارث ملك المورث فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة للوارث فالجزر أن يقول الشاهد
 مات وتركه اميرانا أو ما يقوم مقامه من اثبات ملكه وقت الموت أو يده أو يده من يقوم مقامه فاذا ثبت الوارث
 أن العين كانت لمورثه لا يقضى له وهو محل الاختلاف بخلاف الخ اذا ثبت أن العين كانت له فانه يقضى له بها
 اعتبار الاستصحاب اذا اصل البقاء انتهى (قوله ارث) بأن ادعى الوارث عينا في يد انسان انما ميراث
 أبيه وأقام شاهدين فشهدا أن هذه كانت لآبيه لا يقضى له حتى يبرر الميراث بأن يقول الخ (قوله بملكه) اي
 المورث (قوله عند موته) لابتد من هذا التقيد كما علمت وكان ينبغي ذكره بعد الثلاثة (قوله لان الايدي)
 تعامل للاستعانة بالشهادة على يده الميت عن الجزر وبيان ذلك أنه اذا ثبت يده عند الموت فان كانت يده ملك فظاهر
 لانه أثبت ملكه أو أن الانتقال الى الوارث فيثبت الانتقال ضرورة كما لو شهد بالملك وان كانت يده أمانة فكذلك
 الحكم لان الايدي في الامانات عند الموت تنقلب يده ملك بواسطة الضمان اذا مات مجهلا تركه الحفظ والمضمون
 بملكه الضامن على ما عرف فيكون اثبات اليد في ذلك الوقت اثباتا للملك وتركه تعامل الاستعانة بالشهادة على يد
 من يقوم مقامه لظهوره لان اثبات يد من يقوم مقامه اثبات يده فيغني اثبات الملك وقت الموت عن ذكر الجزر
 فاكتفى به عنه اه (قوله ولا بد مع الجزر من بيان سبب الورثة الخ) قال في الفتح وينسب الميت والوارث
 حتى يلتقيا الى أب واحد ويذكر أنه وارثه وهل يشترط قوله ووارثه في الأب والام والولد قيل بشرط
 والفتوى على عدمه وكذا كل من لا يحجب بحال وفي الشهادة بأنه ابن ابن الميت او بنت ابنة لا بد منه وفي أنه
 مولاه لا بد من بيان أنه أعتقه اه ولم يذكر هذا الشرط متساو لا شرعا والظاهر أن الجزر مع الشرط
 الثالث يغني عنه فليتأمل وانظر ما ذكر قبل الشهادات (قوله سبب الورثة) وهو أنه أخوه مثلا (قوله
 لآبيه وأمه) ذكر في البحر عن البرازية انهم لو شهدوا أنه ابنه ولم يقولوا ووارثه الاصح أنه يكتفي كما لو شهدوا أنه
 ابوه وأمه فان ادعى أنه عم الميت يشترط لصحة الدعوى أن يفسر فيقول عمه لآبيه وأمه وولايه اولاه ويشترط
 أيضا أن يقول ووارثه واذا أقام البينة لابتد للشهود من نسبة الميت والوارث حتى يلتقيا الى أب واحد وكذلك
 هذا في الاخ والجد اه ملخصا (قوله وارثا غيره) قال في فتح القدير واذا شهدوا أنه كان لمورثه تركه
 ميراثا لم يقولوا لان علم له وارثا سواء كان من يرث في حال دون حال لا يقضى لاحتمال عدم استحقاقه
 أو يرث على كل حال يحسب القاضي وينتظر مدة هل له وارث آخر أولا قال مجزدها هذا بياض
 تركه المؤلف ونقط عليه لتوقفه في فهمه من نسخة الفتح الحاضرة عنده فلترجع نسخة اخرى يقضى بملكه
 وان كان نصيبه يختلف في الاحوال يقضى بالاقول فيقضى في الزوج بالربع والزوجة بالثلث الآن يقولوا لان علم
 له وارثا غيره وقال مجزده وهو رواية عن أبي حنيفة يقضى بالاكثروا الظاهر الاقول وبأخذ القاضي كفسلا عندهما
 ولو قالوا لان علم له وارثا بهذا الموضع كفي عند أبي حنيفة خلافا لهما اه وتقدمت المسألة قبيل كتاب
 الشهادات وذكرها في السادس والخمسين من شرح أدب القضاء متنوعة ثلاثة انواع فارجع اليه ولخصها هناك
 صاحب البحر بما فيه خفاء وقد علم بما تر أن الوارث ان كان من قدي يحجب بحجب حرمان فذكر هذا الشرط

(ولزم) في صحة الشهادة (الجزر)

بشهادة ارث) بأن يقول مات وتركه

ميراثا للمدعى (الآن يشهدا

بملكه) عند موته (او يده او يده من

يقوم مقامه) كاستأجر ومستعير

وغاصب ومودع فيغني ذلك عن

الجزر لان الايدي عند الموت تنقلب

يد ملك بواسطة الضمان فاذا ثبت

الملك ثبت الجزر ضرورة (ولا بد مع

الجزر) المذكور (من بيان سبب

الورثة و) بيان (أنه أخوه لآبيه

وأمه أولا حدهما) ونحو ذلك

ظهيرية وبقي شرط ثالث (و) هو

(قول الشاهد لا وارث) أولا

اعلم (له) وارثا (غيره)

ورابع وهو أن يدرك الشاهد الميت والافباطلة لعدم معاينة السبب ذكرهما البرازي (وذكر اسم الميت ليس بشرط وان شهدا يدعي) سواء قالوا (مذموم) أولا (ردت) لقيامهما بمجهول لتسوق ٣٩٢ يدالحى (بخلاف ما لو شهدا انها كانت ملكة أو أقر المذعى عليه بذلك أو شهدا شاهدان

انه أقر أنه كان في يد المذعى) دفع للمذعى لمعومية الاقرار وجهالة المقتز به لا تبطل الاقرار والاصل أن الشهادة بالميت المنقضى مقبولة لا باليد المنقضية لتسوق اليد لا للميت بزانية ولو أقر أنه كان بيد المذعى بغير حق هل يكون اقراره باليد الملقى به نعم جامع النصولين (فروع) * شهدا بأن وقال أحدهما قاضى خمسةائة قمت بأف اذا شهد معه آخر ولا يشهد من علمه حتى يقر المذعى به * شهدا بسرقة بقره واخذلها فى لونها قطع خلافا لهما واستظهر صدر الشريعة قولهما وهذا اذالم يذكر المذعى لونها ذكره الزيلعى * ادعى المديون الاصل منفردا وشهدا به مطلقا ووجهه لم تقبل وهما بانه شهدا فى دين الحى بأنه كان عليه كذا تقبل اذا ساألهما الخصم عن بقاءه الآن فقالا لا ندري وفى دين الميت لا تقبل مطلقا حتى يقول مات وهو عليه بجر قات ويخالفه ما فى معين الحكم من ثبوته بجر ديانه سببه وان لم يقل مات وعليه دين اه والاحتياط لا يحنى * ادعى ملكا فى الماضى وشهدا به فى الحال لم تقبل فى الاصح كالمشهدا بالماضى أيضا

سابع الفصولين

*(باب الشهادة على الشهادة) *

(هى مقبولة) وان كثرت استحسانا

فى كل حق على الصحيح (الافى حد

وتود) لسقوطهما بالشبهة وجاز

الشهاد مطلقا لكن لا تقبل الا

(بشرط تعدد حضور الاصل بموت)

اى موت الاصل

لاصل القضاء وان كان من قديم يجب بحسب نقصان فذكره شرط للقضاء بالاكثر وان كان وارثا دائما ولا ينقص بغيره فذكره شرط للقضاء حالادون تلوم فتأمل (قوله لعدم معاينة السبب) ولان الشهادة على الملك لا تجوز بالتسامع فتح (قوله البرازي) وكذا فى الفتح (قوله وذكر اسم الميت) حتى لو شهدا أنه جده ابوايه ووارثه ولم يسم الميت تقبل بزانية (قوله ردت) وعن أبي يوسف تقبل (قوله يدالحى) لاحتمال انها كانت ملكة او دبعة مثلا واذا كانت ودبعة مثلا تكون باقية على حالها أما الميت فتغلب ملكة اذا مات مجهلا لها كما تقدم (قوله انها كانت ملكة) اى لو شهدا المذعى ملك عين فى يد رجل انها كانت ملك المذعى يقضى بها وان لم يشهدا انها ملكة الى الآن والفرق بين هذه وبين ما مر من انها كانت ملك الميت فانها تزده ما لم يشهدا بأنها ملكة عند الموت ماذكره فى الفتح من انها اذا لم ينصاعلى ثبوت ملكة حالة الموت فانما يثبت بالاستصحاب والثابت به حجة لبقاء الثابت لا لاثبات ما لم يكن وهو المحتاج اليه فى الوارث بخلاف مذهب العين فان الثابت بالاستصحاب بقاء ملكة لا يثبتده (قوله بذلك) اى يدالحى او ملكة ومن اقتصر على الثانى فقد قصر (قوله دفع للمذعى) الاولى أن يقول فانه يدفع للمذعى كما يظهر بالتأمل وفى الجرح وانما قال دفع اليه دون أن يقول انه اقرار بالملك لانه لو برهن على أنه ملكة فانه يقبل اه اى فى مسألة الاقرار باليد او الشهادة عليه لانهما المذكورتان فى الكنز دون مسألة الشهادة بالملك (قوله تسوق اليد) لاحتمال أنه كان له فاشتراه منه (قوله بأف) اى ولا يسمع قوله قضاء (قوله اذا شهد معه آخر) لكمال النصاب (قوله ولا يشهد) اى بالالف كاه (قوله من علمه) اى قضاء خمسةائة كذا فى الهامش (قوله حتى يقر المذعى به) لئلا يكون اعانة على الظلم والمراد من ينبغى فى عبارة الكنز معنى يجب فلا تحل له الشهادة بجر (قوله اذالم يذكر المذعى لونها) قال فى الفتح ولو عين لونها فقال أحدهما سودا لم يقطع اجماعا اه (قوله مطلقا اوجهه) أما الاول فلان الاطلاق أزيد من المقيد وأما الثانى فلا خلاف الشهادة والدعوى للمعاينة بين المتفرق والجله (قوله بجر) اوضحه عند قول الكنز وبعبارة لا فراجعه (قوله قات) القول لصاحب المنع (قوله بيان سببه) قواه المقدسى قلت وكذا فى نور العين وقال ان الاول ضعيف وان الاحتياط فى أمر الميت يكفى فيه تخليف خصمه مع وجود بينة وان فى هذا الاحتياط ترك احتياط آخر فى وفاة دينه الذى يحجبه عن الجنة وتضييع حقوق الناس كثيرين لا يجدون من يشهد لهم على هذا الوجه ح (قوله ملكا فى الماضى) بأن قال كان ملكى وشهدا أنه له (قوله كالمشهدا بالماضى أيضا) اى لا تقبل لان اسناد المذعى يدل على نفي الملك فى الحال اذا فائدة المذعى فى اسناد مع قيام ملكة فى الحال بخلاف الشاهدين لو أسندا ملكة الى الماضى لان اسنادهما لا يدل على النفي فى المآل لانهم لا يعرفان بقاءه الا بالاستصحاب منج وبهذا ظهر الفرق بين ما هنا وبين ما تقدم متنا من قوله بخلاف ما لو شهدا أنها كانت ملكة (فرع مهم) قال المذعى ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكى وقال الشهود ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكة صح الدعوى والشهادة وكذا لو شهدوا أن المال الذى كتب فى هذا الصل عليه تقبل والمعنى فيه أنه أشار الى المعلوم لو شهدا بملك المتنازع فيه والخصمان تصادقا على أن المشهود به هو المتنازع فيه ينبغى أن تقبل الشهادة فى اصل الدار وان لم تذكر الحدود لعدم الجهالة المفضية الى النزاع فى اصل الدار جامع الفصولين فى آخر الفصل السابع

*(باب الشهادة على الشهادة) *

(قوله وان كثرت) أعنى الشهادة على شهادة الفروع ثم وثم لكن فيها شبهة البدلية لان البدل ما يصار اليه الا عند العجز عن الاصل وهذه كذلك ولذا لا تقبل فيما يقطع بالنسب كاشهادة التسامع الرجال درر كذا فى الهامش (قوله الا فى حد وتود) اى ما يوجب الحد فلا يرد أنه اذا شهد على شهادة شاهدين أن قاضى بلد كذا ضرب فلانا حد فى كذا فانهما تقبل حتى ترد شهادته بجر عن المبسوط وفيه اشعار بأنها تقبل فى التعزير وهذه رواية عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة أنها لا تقبل كفى الاختيار قهستانى (قوله مطلقا) بعذر أو غيره (قوله الا بشرط تعذر حضور الاصل) أشار الى أن المراد بالمرض ما لا يستطيع معه الحضور الى مجلس

مجلس القاضي كقيده في الهداية وأن المراد بالسفر الغيبة مدته كما هو ظاهر كلام المشايخ وأخصص به في الثانية والهداية لا يجاوز البيوت وإن أطلقه كالمريض في الكفر ولم يصرح بالتعذر ولكن ما ذكرناه هو المراد لأن العلة العجز فافهم (قوله وما نقله القهستاني) عبارته لكن في قضاء النهاية وغيره الأصل إذا مات لا تقبل شهادة فرعه فشرط حياة الأصل اه كذا في الهامش (قوله فيه كلام) ويؤيد كلام القهستاني قوله الآتي ويجزى أصله عن أهلها (قوله فانه نقله عن الثانية عنها) ليس في القهستاني ذلك وانظر ما ذكره في كتاب القاضي إلى القاضي (قوله والصواب ما هنا) قال في الدرر المتقى لكن نقل البرجندی والقهستاني كلامهما عن الخلاصة وكذا في الجبر والمنع والسراج وغيرها أنه متى خرج الأصل عن اهلية الشهادة بأن خرس أو فسق أو عوى أو جن أو ارتدت بطلت الشهادة اه فتنبه ح كذا في الهامش (قوله وفي القهستاني) عبارته وتقبل هذا أكثر المشايخ وعليه الفتوى كما في المضمرات وذكر القهستاني أيضاً أن الأول ظاهر الرواية وعليه الفتوى وفي الجبر قالوا الأول أحسن وهو ظاهر الرواية كما في الحاوي والثاني أرفق إلى آخره وعن محمد يجوز كيفما كان حتى روي عنه أنه إذا كان الأصل في زاوية المسجد والفرع في زاوية أخرى من ذلك المسجد تقبل شهادتهم منع وبحر (قوله أو كون المرأة مخدرة) قال البرزوي هي من لا تكون برزت بكرا كاتب أو ثيباً ولا يراها غير المحارم من الرجال أما التي جلست على المنصة فراها رجال أجاب كما هو عادة بعض البلاد لا تكون مخدرة حموى (قوله في الوكالة) وذكره هنا أيضاً (قوله عند القاضي) قاله في المنع (قوله لا إطلاق جواز الاشهاد) يعني يجوز أن يشهد وهو صحيح أو سقيم ونحوه ولكن لا تجوز الشهادة عند القاضي إلا وما ذكره موجود قال في الجبر نقلا عن خزائن المفتين والاشهاد على شهادة نفسه يجوز وإن لم يكن بالأصول عذر حتى لو حل بهم العذر يشهد الفروع اه ومثله في المنع عن السراجية (قوله كما مر) أي في قوله وجاز الاشهاد مطلقاً (قوله وما في الحاوي غلط) من أنه لا تقبل شهادة النساء على الشهادة وفي الهامش ولو شهد على شهادة رجل واحد هما يشهد بنفسه أيضاً لم يجوز كذا في محيط السرخسي فتاوى الهندية (قوله عن كل أصل) فلو شهد عشرة على شهادة واحد تقبل ولكن لا يقضى حتى يشهد شاهد آخر لأن الثابت بشهادتهم شهادة واحد بحر عن الخزائن وأفاد أنه لو شهد واحد على شهادة نفسه وآخران على شهادة غيره يصح وصرح به في البرازية (قوله وذلك) يعني بأن يكون لكل شاهد شاهدان متغايران بل يكفي شاهدان على كل أصل (قوله ولوابنه) كما بأبي متنا (قوله أني أشهد بكذا) قد بقوله أشهد لانه بدونه لا يسعه أن يشهد على شهادته وإن سعه هاهنا لانه كالنائب عنه فلا بد من التكميل والتوكيل بقوله على شهادتي لانه لو قال أشهد على ذلك لم يجوز لاحتمال أن يكون الأشهاد على نفس الحق المشهود به فيكون أمراً بالكذب وبعلى لانه لو قال بشهادتي لم يجوز لاحتمال أن يكون أمراً بأن يشهد مثل شهادته بالكذب والشهادة على الشهادة لأن الشهادة بقضاء القاضي صحيحة وإن لم يشهد هما القاضي عليه (قوله سكوت الفرع) أي عند تحميله قال في الجبر لو قال لا قبل قال في القضية ينبغي أن لا يصير شاهداً حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل اه (قوله حاوي) نقله في الجبر ثم قال بعد ورقة وفي خزائن المفتين الفرع إذا لم يعرف الأصل بعدالة ولا غيره فاهو مسمى في الشهادة على شهادته بترك الاحتياط اه وقالوا الأساءة الخش من الكراهة اه لكن ذكر الشارح في شرحه على المنار أنها دونها وأريت مثله في التقرير شرح البرزوي والتحقيق وغيرهما تأمل (قوله ان فلانا الخ) ويذكر اسمه واسم أبيه وجده فانه لا بد منه كما في الجبر (قوله هذا الوسط عبارات) والاطول أن يقول أشهد أن فلانا شهد عندي أن فلان على فلان كذا أو أشهدني على شهادته وأمرني أن أشهد على شهادته وأنا الآن أشهد على شهادته بذلك فقيه ثمان شينات (قوله وعليه فتوى السرخسي) قال في الفتح وهو اختيار الفقيه أبي الليث واستاذه أبي جعفر وهكذا ذكره محمد في السير الكبير وبه قالت الأئمة الثلاثة وحكي أن فقهائهم زمن أبي جعفر خالفوه واشتروا زيادة طويلة فأخرج أبو جعفر الرواية من السير الكبير فانقباد واله قال في الذخيرة فلو اعتدأ جده على هذا كان اسهل وكلام المصنف أي صاحب الهداية يقتضي ترجيح كلام القدوري المشغل على خمس شينات حيث حكاه وذكر أن ثم أطول منه وأقصر ثم قال وخبر الامور واساطها ذكر أبو نصر البغدادي شارح القدوري أقصر آخر ثلاث شينات وهو أشهد أن فلانا شهدني على شهادته أن فلانا أقصر عنده بكذا ثم قال

وما نقله القهستاني عن قضاء النهاية فيه كلام فانه نقله عن الثانية عنها وهو خطأ والصواب ما هنا (أومرض أو سفر) واكتفى الثاني بغيبته بحيث يعذر أن يبيت بأهله واستحسنه غير واحد وفي القهستاني والسراجية وعليه الفتوى وأقره المصنف (أو كون المرأة مخدرة) لا تخاطب الرجال وإن خرجت لحاجة وحام قنية وفيها لا يجوز الاشهاد لسلطان وأمير وهل يجوز لمحبوس إن من غير حاكم الخصومة نعم ذكره المصنف في الوكالة وقوله (عند الشهادة) عنده القاضي قيد لكل لا إطلاق جواز الاشهاد لا الاداء كما مر (و) بشرط (شهادة عدد) نصاب ولورجل واحد وامرأتين وما في الحاوي غلط بحر (عن كل أصل) ولو امرأة (لا تغاير) فرعى هذا وذلك خلافاً للشافعي (و) كيفيهما أن (يقول الأصل) مخاطب الفرع ولوابنه بحر (أشهد على شهادتي أني أشهد بكذا) ويكتفي سكوت الفرع ولورده ارتد قنية ولا ينبغي أن يشهد على شهادة من ليس بعدل عنده حاوي (وبقول الفرع أشهد أن فلانا شهدني على شهادته بكذا وقال لي أشهد على شهادتي بذلك) هذا الوسط عبارات وفيه خمس شينات والأقصر أن يقول أشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع أشهد على شهادته بكذا وعليه فتوى السرخسي وكذا وعليه فتوى السرخسي وغيره ابن كمال وهو الأصح كما في القهستاني عن الزاهدي

وما ذكره القدوري أولى وأحوط ثم سكي خلافا في أن قوله وقال لي اشهد على شهادة في شرط عند أبي حنيفة
 ومحمد فلا يجوز تركه لانه اذا لم يقله احتمل أنه أمره أن يشهد مثل شهادته وهو كذب وأنه أمره على وجه التحمل
 فلا يثبت بالشك وعند أبي يوسف يجوز لأن أمر الشاهد محمول على الصحة ما أمكن اهـ والوجه في شهود
 الزمان القول بقولهما وان كان فيهم العارف المتدين لان الحكم للبالغ خصوصا المتخذ بهامكسبة للدراسم
 اهـ مافي الفتح باختصار وحاصله أنه اختار ما اختاره في الهداية وشرح القدوري من لزوم خمس شينات
 في الاداء وهو ما جرى عليه في المتون كالقدوري والكزوالغرروالمتقى والاصلاح ومواهب الرحمن وغيرها
 (قوله الفرع لاصله) لانه من اهل التزكية هداية (قوله والالزم تعديل الكل) هذا عند أبي يوسف وقال
 محمد لا تقبل لانه لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرفوها لم يتقوا الشهادة فلا تقبل ولا يبي يوسف أن المأخوذ عليهم
 النقل دون التعديل لانه قد ينجي عليهم فيعترف القاضي العدالة كما اذا شهدوا بأنفسهم كذا في الهداية وفي
 البحر وقوله والاصدق بصور الاولى أن بسكتوا وهو المراد هنا كما أفصح به في الهداية الثانية أن يقولوا
 لا تخبرك فجعله في الخاتمة على الخلاف بين الشيخين وذكر الخصاص أن عدم القبول ظاهر (رواية وذكر الحلواني
 أنها تقبل وهو الصحيح لان الأصل بقي مستورا اذ يحتمل الجرح والتوقف فلا يثبت الجرح بالشك ووجه المشهور
 أنه جرح للأصول واستشهد الخصاص بأنهم لو قالوا ان اتهمه في الشهادة لم يقبل القاضي شهادته وما استشهد
 به وهو الصورة الثالثة وقد ذكرها في الخاتمة اهـ ملخصا وحيث كان المراد الاولى فنقول الشارح والالزم الخ
 تكرار مع مافي المتن (قوله لان العدل لا يتهم بمثله) كذا علل في البحر وفيه عود الضمير على غير مذكور
 وأصل العبارة في الهداية حيث قال وكذا اذا شهد شاهدان فعدل أحدهما الآخر يجوز لما قلنا غاية الامر
 أن فيه منفعة من حيث القضاء بشهادته ولكن العدل لا يتهم بمثله كما لا يتهم في شهادة نفسه اهـ قال في النهاية
 أي بمثل ما ذكرته من الشبهة وحاصل مافي الفتح أن بعضهم قال لا يجوز لانه متهم حيث كان بتعديله رفيقه
 يثبت القضاء بشهادته والجواب أن شهادة نفسه تضمن مثل هذه المنفعة وهي القضاء بها فكأنه لم يعتبر
 الشرع مع عدالته ذلك مانعا كذا ما نحن فيه (قوله في حاله) فيسأله عن عدالته فاذا ظهرت قبله والا لا
 مخ (قوله على مافي القهستاني) عبارة وفيه إيماء الى أنه لو قال الفرع ان الاصل ليس بعدل اولا أعرفه
 لم تقبل شهادته كما قال الخصاص وعن أبي يوسف أنه تقبل وهو الصحيح على ما قال الحلواني كما في المحيط اهـ
 قتأمل النقل مدني (قوله عن المحيط) ذكر في التتارخانية خلافا ولم يذكر فيه خلافا وكف هذا مع انهما
 لو قالانتهما لا تقبل شهادتهما وظاهر استنهاد الخصاص به كما مر أنه لا خلاف فيه وفي البرازية شهدا عن أصل
 وقال الاخير فيه وزكاهما غيرهما لا يقبل وان جرحه أحدهما لا يلتفت اليه اهـ (قوله بأمور) عد
 منها في البحر حضور الاصل قبل القضاء مستدلا بما في الخاتمة ولو أن فروعا شهدوا على شهادة الاصول ثم
 حضر الاصول قبل القضاء لا يقتضي بشهادة الفروع اهـ لكن قال في البحر وظاهر قوله لا يقضي دون أن
 يقول بطل الاشهاد أن الاصول لو غابوا بذلك قضي بشهادتهم اهـ فلذا تركه الشارح (قوله ما يخالفه)
 وهو خلاف الاظهر (قوله وبانكار أصله الشهادة) كذا وقع التعبير في كثير من المعبرات وفي
 الشرنبلالية عن الفاضل جوي زاده ما يفيد أن الاولى التعبير بالاشهاد لان انكار الشهادة لا يشمل ما اذا قال
 لي شهادة على هذه الحادثة لكن لم أشهدهم بخلاف انكار الاشهاد فانه يشمل هذا ويشمل انكار الشهادة لان
 انكارها يستلزم انكاره فانكار الاشهاد نوعان صريح وضمني ولذا عبر الزيلعي وصاحب البحر بالاشهاد وبه
 اندفع اعتراض الدرر على الزيلعي وظهر أيضا أن قول الشارح هنا ولم تشهدهم ليس في محله لانه ليس من أفراد
 انكار الشهادة لان معناه لناسهاده ولم تشهدهم قتأمل (قوله بالناسهاده) يعني ثم غابوا او مرضوا
 ثم جاء الفروع فشهدوا لا تقبل (قوله وغلطنا) هو في معنى انكار الشهادة تأمل (قوله قبل لهات الخ)
 فهذا من قبيل ما مر شهادة قاصرة بتهام غيرهم كذا في الهامش (قوله ولومقررة) فلعلمها غير ما فلا بد
 من تعريفها بتلك النسبة مخ (قوله الى القاضي) فان كتب ان فلانا وفلانا شهدا عندى بكذا من المال
 على فلانة بنت فلان القلاية وأحضر المذعي امرأة عند القاضي المكتوب اليه وانكرت المرأة أن تكون هي
 المنسوبة بتلك النسبة فلا بد من شاهدين آخرين يشهدان انها المنسوبة بتلك النسبة كما في المسألة الاولى كذا

(ويكنى تعديل الفرع لاصله) ان
 عرف الفروع بالعدالة والالزم
 تعديل الكل (ك) ما يكتفي تعديل
 (أحد الشاهدين صاحبه) في
 الاصح لان العدل لا يتهم بمثله
 (وان سكت) الفرع (عنه نظر)
 القاضي (في حاله) وكذا لو قال
 لا اعرف حاله على الصحيح شرنبلالية
 وشرح المجموع وكذا لو قال ليس
 بعدل على مافي القهستاني عن
 المحيط فتنبه (وتبطل شهادة
 الفرع) بأمور ينههم عن الشهادة
 على الاظهر خلاصة وسيجيء
 متنا ما يخالفه وبخروج اصله عن
 اهليتها كفسق وخرس وعي
 و (بانكار أصله الشهادة)
 كتولهم بالناسهاده اولم تشهدهم
 او أشهدناهم وغلطنا ولو سئلوا
 فسكتوا قبلت خلاصة (شهدا
 على شهادة اثنين على فلانة بنت فلان
 القلاية وقالوا أخبرنا بما عرفنا
 وجاء المذعي باحثة لم يعرفا انها هي
 قبل لهات شاهدين انها هي فلانة)
 ولومقررة (ومثله الكتاب الحكمي)
 وهو كتاب القاضي الى القاضي لانه
 كالشهادة على الشهادة

في العيني مدني (قوله لاحتمال التزوير) اي بأن يتواطأ المدعي مع ذلك الرجل (قوله البيان) يعني اذا ادعى المدعي عليه أن غيره يشاركه في الاسم والنسب كان عليه البيان ح كذا في الهامش اي يقول له القاضي أثبت ذلك فان أثبت تدفع عنه الخصومة كالوعلم القاضي بشارك له في الاسم والنسب وان لم يثبت ذلك يكون خصما (قوله فيهما) اي في الشهادة وكأب القاضي (قوله الى اخذها) بسكون الخاء وكسرهما يريد به القبيلة الخاصة التي ليس دونها أخص منها وهذا على أحد قولين للغويين وهو في الصحاح وفي الجوهرة جعل الفخذ دون القبيلة وفوق البطن وجعله في ديوان أقل من البطن وكذا صاحب الكشف قال العرب على ست طبقات * الشعب كقصر وريعة وحجر سميت به لان القبائل تشعب منها * والقبيلة ككثانة * والعمارة كقريش * والبطن كقصي * والفخذ كهاشم * والفصيلة كالعباس * وكل واحد يجمع ما بعده * فالشعب يجمع القبائل والعمارة تجمع البطون وهكذا وعليه فلا يجوز الاكتفاء بالفخذ ما لم ينسبها الى الفصيلة والعمارة بكسر العين والشعب بفتح الشين فتح ملخصا (قوله بجذها) الانسب أوجذها (قوله المقصود الاعلام) قال في الفتح ولا يخفى أنه ليس المقصود من التعريف أن ينسب الى أن يعرفه القاضي لانه قد لا يعرفه وان نسبه الى مائة جند بل لثبت الاختصاص ويزول الاشتراك فانه قلما يتفق اثنان في اسميهما واسم أبيهما وجذهما او صنعتهما ولقبهما فذا ذكر عن قاضي خان من أنه لو لم يعرف مع ذكر الجند لا يكتفى بذلك الاوجه منه ما في الفصولين من أن شرط التعريف ذكر ثلاثة أشياء غير أنهم اختلفوا في اللقب مع الاسم هل هما واحد أو لا اه والمراد بالثلاثة اسمه واسم أبيه وجذته أو صنعته أو فخذها فانه يكفي عن الجند خلافا لما في البرازية في الهداية ثم التعريف وان كان يتم بذكر الجند عندهم ما خلا فالابي يوسف على ظاهر الروايات فذكر الفخذ يقوم مقام الجند لانه اسم الجند الاعلى أي في ذلك الفخذ الخاص فنزل منزلة الجند الأدنى وفي ايضاح الاصلاح وفي العجم ذكر الصناعة بمنزلة الفخذ لانهم ضيعوا أنسابهم والاولى أن يقول بدل الاعلام رفع الاشتراك لان الاعلام بأن يعرف غير مراد كما مر وفي البحر عن البرازية وان كان معروفا بالاسم المجرد مشهورا كشهرة الامام أبي حنيفة يكفي عن ذكر الاب والجند ولو كفي بلا تسمية لم يقبل الا اذا كان مشهورا كالامام (قوله شهد بزور) والرجال والنساء فيها سواء بجزع عن كافي الحاكم (قوله بأن أقر على نفسه) قال في البحر وقيد اقراره لانه لا يحكم به الا باقراره وزاد شيخ الاسلام أن يشهد بموت واحد فيجيء حيا كذا في فتح القدير ويبحث فيه الرملي في حاشية البحر واعتراض الاقرار صدر الشريعة بأنه قد يعلم بدونه كما اذا شهد بموت زيد أو بأن فلا ناقله ثم ظهر زيد حيا وبرؤية الهلال فحصى ثلاثون يوما وليس في السماء علة ولم ير الهلال وأجاب في العناية بأنه لم يذكره المأندرية واما لانه لا يحصى له أن يقول كذبت او ظننت ذلك فهو بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم وفي المعنوية وأيضا يمكن أن يحمل قوله لا يعلم الا باقراره على الحصر الاضافي بقربة قوله لا يعلم بالبينه وأجاب ابن الكمال بأن الشهادة بالموت تجوز بالتسامح وكذا بالنسب فيجوز أن يقول رأيت قبيلة سمعت الناس يقولون انه عمرو بن زيد وأما الشهادة على رؤية الهلال فالامرفيه اوسع اه (قوله ولا يمكن اثباته) اي اثبات تزويره أما اثبات اقراره فمكن كالا يخفى تأمل (قوله وزاد اضربه) قال في البحر ويرجع في فتح القدير قولهما وقال انه الحق (قوله ان يسلم) السهم يضم السين وسكون الخاء المهملتين السواد واني كذا في الهامش (قوله اذا رآه سياسة) قدم الشارح في آخر باب حد القذف ما يخالف هذا حيث قال واعلم انهم يذكرون في حكم السياسة أن الامام يفعلها ولم يقولوا القاضي قطا هره أن القاضي ليس له الحكم بالسياسة ولا العمل بها فليحذر قتال (قوله مصرًا) قال في الفتح واعلم أنه قد قيل ان المسألة على ثلاثة أوجه أن وجع على سبيل الاصرار مثل أن يقول نعم شهدت في هذه بالزور ولا يرجع عن مثل ذلك فانه يعزى بالنسب بالاتفاق وان رجع على سبيل التوبة لا يعزى اتفقا وان كان لا يعرف حاله فعلى الاختلاف المذكور وقبل لا خلاف بينهم بخوابه في التائب لان المقصود من التعزير الانذار وقد انزجر بداي الله تعالى وجوابهما فيمن لم يقب ولا يخالف فيه ابو حنيفة (قوله أبدا) لان عدالتة لا تعقد منلا على (قوله تقبل) اي من غير ضرب مرة كافي البحر عن الخلاصة قبيل قوله والاقلاف وفي الخاتمة المعروفة بالعدالة اذا شهد بزور عن أبي يوسف أنه لا تقبل شهادته أبدا

فلو جاء المدعي برجل لم يعرفاه كلف اثبات انه هو ولو مقترنا لاحتمال التزوير بجزع ويلزم مدعي الاشتراك البيان كما بسطه قاضي خان (ولو) فالافهما التعمية لم تجز حتى ينسبها الى اخذها بجذها ويكتفى نسبتها لزوجهما والمقصود الاعلام (اشهد) على شهادته ثم نهاء عنها لم يصح) اي نهيته فله أن يشهد على ذلك دور وأقره المصنف هنا لانه قد تم ترجيح خلافه عن الخلاصة (كافران شهدا على شهادة مسلمين لكافر على كافر لم تقبل كذا شهادتهما على القضاء لكافر على كافر وتقبل شهادة رجل على شهادة أبيه وعلى قضاء أبيه) في الصحيح دور خلافا للملقط (من ظهر أنه شهد بزور) بأن أقر على نفسه ولم يدع سهوا أو غلطا كما حذر ابن الكمال ولا يمكن اثباته بالبينه لانه من باب النفي (عزى بالتشهير) وعليه القوي مراجعة وزاد اضربه وحسنه مجمع وفي البحر وظاهر كلامهم أن للقاضي أن يسلم وجهه اذا رآه سياسة وقيل ان رجوع مصرًا ضرب اجاعا وان تأبالم يعزى راجعا وتقويض مدة توبته رأى القاضي على الصحيح لو فاسقا ولو عدلا أو مستورا لا تقبل شهادته أبدا قلت وعن الثاني تقبل وبه يفتي عيني وغيره والله اعلم

* (باب الرجوع عن الشهادة) *

(هو أن يقول رجعت عما شهدت

به ونحوه فلو أنكرها لا يكون

رجوعاً (و) الرجوع (شرطه

مجلس القاضي) ولو غير الأول

لأنه فسح أو توبة وهي بحسب

الجنابة كما قال عليه الصلاة

والسلام السر بالسر والعلائية

بالعلائية (فلو ادعى) الشهود

عليه (رجوعهما عند غيره وبرهن)

أو أراد بينهما (لا يقبل) لفساد

الدعوى بخلاف ما لو ادعى وقوعه

عند قاض وتضمنه إياهما ملحق

أو برهن أنهما اقتربا رجوعهما عند

غير القاضي قبل وجعل إنشاء الحال

ابن مالك (فإن رجعا قبل الحكم

بها سقطت ولا ضمان) وعزروا وعن

بعضها لأنه فسق نفسه جامع

القصولين (وبعد لم يفسخ) الحكم

(مطلقاً) لترجعه بالقضاء (بخلاف

ظهور الشاهد عبد الله ومحمد ودا

في قذف) فإن القضاء يطل ويرد

ما أخذ وتلزم الدية لو قصاصاً

ولا يضمن الشهود لما مر أن الحاكم

إذا أخطأ فالغرم على المقتضى له

شرح تكملة (وضمننا ما اتلفناه

للمشهود عليه) لتسليمات تعدياً مع

تعذر تضمن المباشرة لأنه كالمجالي إلى

القضاء (قبض المذمى المال أولاً

به يفتى) بجر وبزانية وخلاصة

وخزانة المفتين وقيدته في الوقاية

والكنز والدرر والملقى بما إذا

قبض المال لعدم الاتلاف قبله

وقيل إن المال بمنافكا لا قول وإن

دينافكا الثاني وأقره القهستاني

(والعبرة فيه لمن يثق) من الشهود

(لأن رجوعاً فإن رجع أحدهما

ضمن النصف وإن رجع أحده

لأنه لا تعرف توبته وروى القتيبي أبو جعفر أنه تقبل وعليه الاعتماد اه وكلام الشارح صريح في أن

الرواية الثانية عن أبي يوسف أيضاً تأمل

* (باب الرجوع عن الشهادة) *

(قوله فلو أنكرها) أي بعد القضاء (قوله مجلس القاضي) وتتوقف صحة الرجوع على القضاء به أو بالضمان

خلافاً لمن استبعد كآبته عليه في الفتح وفيه أيضاً وقترع على اشتراط المجلس أنه لو أقر شاهد بالرجوع في غير

المجلس وأشهد على نفسه به وبالترام المال لا يلزمه شيء ولو ادعى عليه بذلك لا يلزمه إذا تصادق أن لزوم المال

عليه كان بهذا الرجوع (قوله لأنه فسح) لتعليل لاشتراط مجلس القاضي وقوله فسح أي فيمتنع بما

تختص به الشهادة من مجلس القاضي منح (قوله وهي) أي التوبة (قوله فلو ادعى) بيان لفائدة

اشتراط مجلس القاضي (قوله عند غيره) أي عند غير القاضي ولو شرطاً كما في المحيط (قوله لا يقبل)

أي ولا يستخاف (قوله لفساد الدعوى) أي لأن مجلس القاضي شرط الرجوع فكان مدعي الرجوع

باطلاً والبيئة أو طلب البين إنما يكون بعد الدعوى الصحيحة (قوله وتضمنه) أي القاضي أي حكمه

عليه بالضمن (قوله سقطت) أي الشهادة فلا يقضى القاضي بها لتعارض الخبرين بلا مرجح للأول (قوله

وعزروا) قال في الفتح فالوايعر والشهود سواء رجعوا قبل القضاء أو بعده ولا يحلوا عن نظر لأن الرجوع ظاهر في

أنه توبة عن تعدد الزوران لعدمه أو السهو والجهل إن كان أخطأ فيه ولا تعزير على التوبة ولا على ذنب ارتفع

بها وليس فيه حد مقتدر اه وأجاب في الجرح بأن رجوعه قبل القضاء قد يكون لقصد اتلاف الحق أو كون

المشهود عليه غزاة بما لا مذكرة وبعد القضاء قد يكون لظنه بجهله أنه اتلاف على المشهود له مع أنه اتلاف

لما له بالغرامة (قوله عن بعضها) كالأشهادا بدار وبنائها أو بآثارها ثم رجعا في البناء والولد لم يقض

بالاصل منح (قوله مطلقاً) قال في المنع وقول مطلقاً يشمل ما إذا كان الشاهد وقت الرجوع مثل ما شهد في

العدالة أو دونه أو أفضل منه وهكذا أطلق في أكثر الكتب متونا وشروحا وفتاوى وفي المحيط يصح رجوعه

لو حاله بعد الرجوع أفضل منه وقت الشهادة في العدالة والألا ويعزروا وردة في الجرح ونقل في الفتح أنه قول أبي

حنيفة أو لا وهو قول شيخه حماد ثم رجع إلى قولهما وعليه استقر المذهب وعزاه في الجرح أيضاً إلى كافي الحاكم

(قوله لترجعه) الأولى لترجعه (قوله ويرد ما أخذ) أي إلى المقضى عليه بحر (قوله إذا أخطأ) وهنا خطأ

بعد الفحص عن حال الشهود (قوله وضمننا ما اتلفناه) أعلم أن تضمن الشاهد لم ينحصر في رجوعه مثل

ما إذا ذكر شيئاً لازماً للقضاء ثم ظهر بخلافه كما أوضحه في لسان الحكم وأشار إليه في الجرح فراجعهما واذكر في

الجرح ما يسقط به ضمان الشاهد ويؤخذ من قوله اتلفناه أنه لو لم يصف التلف اليهما لا يضمنان كما لو شهدا بنسب قبل

الموت فمات المشهود عليه وورث المشهود له المال من المشهود عليه ثم رجعا لم يضمننا لأنه ورث بالموت وذلك

لأن استحقاق الوارث المال بالنسب والموت والاستحقاق يضاف إلى آخرهما وجودا فيضاف للموت ذكره

الزيلعي في إقرار المريض سأنحائي عن المقدسي قلت وفي الجرح عن العناية شهدوا على أنه أبرأه من الدين ثم

مات الغريم مفلساً ثم رجعا لم يضمننا للطالب لأنه توى ما عليه بالافلاس اه (قوله لتسليمهما) قال في الجرح وفي

إجابه صرف الناس عن نقله وتعذر استيفائه من المدعى لأن الحكم ماض فاعتبر التسبب اه كذا في الهامش

(قوله لأنه كالمجالي) أي القاضي (قوله وقيدته الخ) أي وكذا في الهداية والمختار والاصلاح ومواهب

الرحمن وجرم به في الجوهره وصاحب الجمع وأنت على علم بأن اقتصار أبواب المتون على قول ترجيعه وما في

المتون مقدم على ما في الشروح فيقدم على ما في الفتاوى بالاولى وما كان ينبغي للمصنف مخالفة عامة المتون

وما نقله في الجرح عن الخلاصة أن ما في الفتاوى هو قول الامام الاخير لنا فيه كلام وكأنه هو الذي غر المصنف

(قوله فكالات) أي يضمنه الشهود مطلقاً بمصداقها المشهود له أولاً لأن العين يزول ملك المشهود عليه عنها

بالقضاء وفي الدين لا يزول ملكه حتى يقبضه (قوله فكالات) أي لو رجع الشهود قبل قبضه لا يضمنون

ولو بعده يضمنون (قوله ضمن النصف) أي بشهادة كل منهما يقوم نصف الحجة فبقائه أحدهما على الشهادة

تبقى الحجة في النصف فيجب على الراجع ضمان ما لم تبقى الحجة فيه وهو النصف ويجوز أن لا يثبت الحكم ابتداء

بعض العلة ثم يبقى بقاء بعض العلة كابتداء الحول لا ينعقد على بعض النصاب ويبقى منعقد ابقاء بعض النصاب مخ (قوله لم يضمن) أي الراجع (قوله ضمننا النصف) وفي المقدسي فان قيل ينبغي أن يضمن الراجع الثاني فقط لان التلف اضيف اليه قلنا التلف مضاف الى المجموع الا أن رجوع الاول لم يظهر أثره لما منع وهو من بقي فاذا رجع الثاني ظهر أن التلف بهما أقول تقدم في الحد ودع الحيط اذا شهد على حد الرجم خمسة فرجع الخامس لاضمان وان رجع الرابع ضمننا الربع وان رجع ثالث يضمن الربع فقوله يضمن الثالث الربع مخالف لما هنا لان المأخوذ من باب الرجوع في الشهادة أن الخامس والرابع والثالث يضمنون النصف أثلاثا فمافي الحيط اما غلط أو ضعيف أو غير مشهور واذا شهد أربعة على شخص بأربع مائة درهم وقضى بها فرجع أحدهم عن مائة وآخر عن تلك المائة ومائة أخرى وآخر عن تلك المائتين ومائة أخرى فعلى الراجعين خمسون أثلاثا لأن الاول لم يرجع الا عن مائة فبقي شاهدا بثلاثمائة والرابع الذي لم يرجع شاهدا بثلاثمائة كما هو شاهد بالمائة الرابعة أيضا فوجد نصاب الشهادة في الثلاثمائة فلا ضمان فيها وأما المائة الرابعة لما بقي الرابع شاهدا بها ورجع البقية تنصفت لان العبرة لمن بقي فيضمنون نصفها وهو الخمسون أثلاثا فان رجع الرابع عن الجميع ضمنوا المائة أرباعا يعني المائة التي اتفقوا على الرجوع عنها والرابع يضمن الخمسين التي اتفقوا على الرجوع عنها أثلاثا ووجه عدم ضمان المائتين والخمسين أن الاول بقي شاهدا بثلاثمائة والثالث بقي شاهدا بمائتين فالمائتان تم عليها النصاب وبقي على الثالثة شاهد واحد لم يرجع ولكن لما رجع الثلاثة غيره تنصفت فضمنوا الخمسين أثلاثا سائحا في وقوله والثالث بقي شاهدا بالثلاثمائة والثاني والمسألة مذكورة في البحر عن المحيط موجهة بعبارة أخرى فراجع (قوله ضمننا الربع) اذ بقي على الشهادة من يتي به ثلاثة الأرباع مخ (قوله فان رجعوا) أي رجع الكل من الرجل والنساء (قوله بالاسداس) السدس على الرجل وخمسة الاسداس على النسوة لأن كل امرأتين تقوم مقام رجل واحد (قوله فقط) لانه وان كثرن بمنزلة رجل واحد (قوله ولا يضمن راجع الخ) هذه المسألة على ستة أوجه لانها إما أن يشهدا بمهر المثل أو بأزيد أو بأقل وعلى كل فالمدعى إما هي أو هو ولا ضمان الا في صورة ما اذا شهدا عليه بأزيد ولو قال المصنف بقوله ضمننا الزوج كما في المخ لا فاد جميع الصور خمسة منطوقا وواحدة مفهوما ولا غنى عما نقله الشارح عن العزيمة وكان عليه أيضا أن يقول وان بأقل ويحذف ولو شهدا بأصل النكاح لايامه أن الشهادة في الاول ليست على أصله وعلى كل فقول الشارح أو أقل تكرار كما لا يخفى قال الحلبي فلو قال المتزويج يضمن الزيادة بالرجوع من شهد على الزوج بالنكاح بأكثر من مهر المثل لاستوفى الستة واحدا منطوقا وخمسة مفهوما ثم ظهر لي أن المصنف أظهر ما خفي وأخفى ما ظهر من هذه الصور فذكر عدم الضمان في الشهادة بمهر المثل ويلزم منه عدمه في الشهادة بالأقل وصرح بضمان الزيادة وهذا كله لو هي المدعية كما نبه عليه الشارح وأشار به الى أن ما بعده فمألو كان هو المدعى فذكر المصنف بعده انه لا ضمان لو شهدا بأقل من مهر المثل وسكت عما لو شهدا بمهر المثل أو أكثر لعل بأنه لا ضمان بالاول لأن الكلام فيما اذا كان هو المدعى ولم يصرح به الشارح كما صرح بالأقل في الاول اعتمادا على ظهور المراد فتنبه (قوله على المعتقد) خلافا لما في المنظومة النسفية وشرحها وتبعها صاحب المجمع حيث ذكرها انها يضمنان عندهما خلافا لابي يوسف قال في الفتح وما في الهداية وشرحها هو المعروف ولم يتقوا سواء وهو المذكور في الاصول كالمبسوط وشرح الطحاوي والذخيرة وغيرها واتمنا نقلها فيها خلافا للشافعي فلو كان لهم شعور بالخلاف في المذهب لم يعرضوا عنه بالكلية ولم يشتغلوا بنقل خلاف الشافعي (قوله ولو شهدا بالبيع) قال العيني فان شهدا بالبيع بألف مثلا فقتضى به القانني ثم شهدا عليه بعد القضاء بقبض الثمن فقتضى به ثم رجعا عن الشهادتين ضمننا الثمن وان كان أقل من قيمة المبيع يضمنان الزيادة أيضا مع ذلك وان شهدا عليه بالبيع وقبض الثمن بجملة واحدة فقتضى به ثم رجعا عن شهادتهما تجب عليهما القيمة فقطح ولا يظهر تفاوت بين المسألتين في الحكم بالضمان لانه فيهما يضمن القيمة لانه في الاولى ان كان الثمن مثل القيمة فيها وان كان أقل منها يضمنان الزيادة أيضا اه (قوله ضمننا القيمة) لان مقتضى به البيع دون الثمن لانه لا يمكن القضاء بإيجاب الثمن لا قترانه بما يوجب سقوطه وهو القضاء بالانفاء ولذا قلنا لو شهدا انه باع من هذا عبده واقاله بشهادة واحدة لا يقتضى بالبيع مقارنة ما يوجب انفساخه وهو

لم يضمن وان رجع آخر ضمننا النصف وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمننا الربع وان رجعتا فالنصف وان رجع ثمان نسوة من رجل وعشر نسوة لم يضمن فان رجعت أخرى ضمن التسع (ربعه) لبعثاء ثلاثة أرباع النصاب (فان رجعوا فالغرم بالاسداس) وقالوا عليهن النصف كما لو رجعن فقط (ولا يضمن راجع في النكاح شهد بمهر مثلها) أو أقل اذا اتلاف بعوض كالاتلاف (وان زاد عليه ضمنها) لو هي المدعية وهو المنكر عزى زاده (ولو شهد بأصل النكاح بأقل من مهر مثلها فلا ضمان) على المعتقد لتعذر المماثلة بين البضع والمال (بخلاف ما لو شهدا عليها بقبض المهر أو بعرضه ثم رجعا) ضمننا لانه لا تلافهما المهر (وضمننا في البيع والشراء ما نقص عن قيمة المبيع) لو الشهادة على البائع (أو زاد) لو الشهادة على المشتري للاتلاف بلا عوض ولو شهدا بالبيع وبنقد الثمن فلو في شهادة واحدة ضمننا القيمة ولو في شهادتين ضمننا الثمن عيني

(ولو شهدا على البائع بالبيع بألفين الى سنة وقيمته ألف فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا وان شاء أخذ المشتري الى سنة وأيا ما اختار برئ الآخر) وتماه في خزانة المقتنين (وفي الطلاق قبل وطء وخلوة ضمنا نصف المال) المسمى (أو المتعة) ان لم يسم (ولو شهدا أنه طلقها ثلاثا وآخران أنه طلقها واحدة قبل الدخول ثم رجعا فضمنان نصف المهر على شهود الثلاث لا غير) للعرمة الغليظة (ولو بعد وطء أو خلوة فلا ضمان) ولو شهدا بالطلاق قبل الدخول وآخران بالدخول ثم رجعا فضمن شهود الدخول ثلاثة أرباع المهر وشهود الطلاق ربعه اختيار (ولو شهدا بعقق فرجعا ضمنا القيمة) لمولاه (مطلقا) ولو معسرين لانه ضمان ٣٩٨ اتلاف (والولاء للمعتق) لعدم تحقoul العتق اليهما بالضمنان فلا يتحول الولاء هداية

(وفي التدبير ضمنا ما نقصه) وهو ثلث قيمته ولو مات المولى عتق من الثلث وزنه بما بقية قيمته وتماه في البصر (وفي الكتابة يضمنان قيمته) كلها وان شاء اتبع المكاتب (ولا يعقق) حتى يؤدى ما عليه اليهما) وتصدق بالفضل والولاء لمولاه ولو عجز عاد لمولاه ورده قيمته على الشهود (وفي الاستلاد يضمنان نقصان قيمتها) بأن تقوم قنة وأم ولد لوجازيبيها فيضمنان ما بينهما (فان مات المولى عتقت وضمننا) بقية (قيمتها) أمة (للورثة) وتماه في العيني (وفي القصاص الدية) في مال الشاهدين وورثاه (ولم يقتصا) لعدم المباشرة ولو شهدا بالعفو لم يضمنان لأن القصاص ليس بمال اختيار (وضمن شهود الفرع برجعوعهم) لاضافة التالف اليهم (لاشهود الاصل بقولهم) بعد القضاء (لم تشهد الفروع على شهادتنا) وأشهدناهم وعظمتنا) وكذا لو قالوا رجعنا عنهم لعدم اتلافهم ولا الفروع لعدم رجوعهم (ولا اعتبار بقول الفروع) بعد الحكم (كذب الاصول أو غلطوا) فلا ضمان ولو رجع الكل ضمن الفرع فقط (وضمن المزكـون) ولو الدية (بالرجوع) عن التزكية (مع علمهم بكونهم عبيدا) خلافا لهما (أما مع الخطأ فلا) اجماعا بجر (وضمن شهود التعليق) قيمة العنق ونصف المهر لو قبل الدخول (لاشهود الاحصان) لانه شرط بخلاف التزكية لانها علة (والشرط) ولو وحدهم على الصحيح عني

القضاء بالاقالة فتح وقوله ضمنا الثمن لأن القضاء بالثمن لا يقرانه ما يسقطه لانهما لم يشهدا بالايفاء بل شهدا به بعد ذلك واذا صار الثمن مقضيا به ضمنا به رجوعهما فتح زاد الزيلعي وان كان الثمن أقل من قيمة المبيع يضمنان الزيادة أيضا مع ذلك لانهما ألتفعا عليه هذا القدر بشهادتهما الاولى اه (قوله وتماه في خزانة المقتنين) عبارتها كافي المنع فان اختار الشهود رجوعا بالثمن على المشتري ويتصدقون بالفضل فان رد المشتري المبيع بعيب بالرضى أو تقبلا لرجع على البائع بالثمن ولا شيء على الشهود وان رد بقضاء فالضمنان على الشهود بحاله وان اذ بارجعا بما اذيا اه (قوله ضمنا نصف المال المسمى أو المتعة الخ) لانهما اكداهما على شرف السقوط ألا ترى انها لو طاعت ابن الزوج او ارتدت سقط المهر أصلا منح (قوله قبل الدخول) قيد في الشهادتين ح (قوله لا غير) لانه لم يقض بشهادة شهود الواحدة لانه لا يفيد لأن حكم الواحدة حرمة خفيفة وحكم الثلاث حرمة غليظة منح (قوله فلا ضمان) لتأكد المهر بالدخول فلم يقر راعليه ما كان على شرف السقوط ح (قوله ضمن شهود الدخول الخ) لانهم قرروا عليه بشهادتهم جميع المهر وقد كان جميعه على شرف السقوط وهذا يقتضي أن يضمنوا جميعه لكن شهود الطلاق قبل الدخول قرروا عليه نصف المهر وقد كان على شرف السقوط وقد اختص الفريق الاول بضمنان نصف وتنازع مع الفريق الثاني في ضمان النصف الآخر فقسم عليهم ما فيصيب الاول ثلاثة ارباع والثاني ربع ح كذا في الهامش (قوله اختيار) عليه بأن الفريقين اتفقا على النصف فيكون على كل فريق ربعه وانفرد شهود الدخول بالنصف فينفردون بضمناه اه قتال وفي البحر عن المحيط ولورجع شاهدا الطلاق لا ضمان عليهما لانهما أوجبنا نصف المهر وشاهدا الدخول لا غير يجب عليهما ما نصف المهر لانه ثبت بشهادة شهود الطلاق نصف المهر وتلف بشاهدي الدخول نصف المهر وان رجع من كل طائفة واحد لا يجب على شاهدي الطلاق شيء ويجب على شاهدي الدخول الربع اه (قوله لانه ضمان اتلاف) بخلاف ضمان الاعتاق لانه لم يتلف الا ملكه ولزم منه فساد ملك صاحبه فضمنه الشارع صلة ومواساة اه (قوله بقية قيمته) فان لم يكن له مال غير العبد عتق ثلثه وسعى في ثلثه وضمن الشاهدان ثلث القيمة بغير عوض ولم يرجعاه على العبد فان عجز العبد عن الثلثين يرجع به الورثة على الشاهدين ويرجع به الشاهد على العبد عندهما بجر (قوله يضمنان قيمته) والفرق انهما بالكتابة حالا بين المولى وبين مالية العبد بشهادتهما غاصبين فيضمنان قيمته بخلاف التدبير فانه لا يحول بل تنقص ماليته فتح (قوله على الشهود) قال في البحر بعد نقله ذلك عن المحيط وبه علم أن ما في فتح القدير من أن الولاء لذين شهدوا عليه بالكتابة سهو اه (قوله وورثاه) أي المشهود عليه لو كانا وارثين له (قوله لا شهود الاصل الخ) قال المصنف في وجهه لانهم أنكروا أي شهود الاصل السبب وهو الاشهاد وذلك لا يبطل القضاء لانه خبر يحتمل الصدق والكذب فصار رجوع الشاهد بعد القضاء لا ينقض به الشهادة لهذا بخلاف ما اذا أنكروا الاشهاد قبل القضاء لا يقتضي بشهادة الفرعين كما اذا رجعا قبله فتح (قوله فلا ضمان) لانهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع منح (قوله وضمن المزكـون) قال في البحر وأطلق ضمناهم فشملى الدية لوزكوا شهود الزنى فرجهم فاذا الشهود عبيد أو مجوس فالدية على المزكين عنده (قوله بكونهم عبيدا) بأن قالوا علمناهم عبيد ومع ذلك زكيناهم وقيل الخلاف فيما اذا اخبر المزكـون بالحرية بأن قالوا هم أحرار ما اذا قالوا هم عدول فبانوا عبيدا لا يضمنون اجماعا لان العبد قد يكون عدلا جوهره (قوله أما مع الخطأ) بأن قال أخطأت في التزكية (قوله وضمن شهود التعليق) قال في البحر لانهم شهود العلة اذا التالف يحصل بسببه وهو الاعتاق والتطليق وهم أثبتوه أطلقه فشمل تعليق العتق والطلاق فيضمن في الاول القيمة وفي الثاني نصف المهر ان كان قبل الدخول كذا في الهامش (قوله والشرط) اعلم أن الشرط عند الاصوليين ما يتوقف عليه الوجود وليس بمؤثر في الحكم ولا مفض اليه والعلة هي المؤثرة

في الحكم والسبب هو المقتضى الى الحكم بلاثاثير والعلامة ما دل على الحكم وليس الوجود متوقفا عليه وبهذا
 ظهر أن الاحصان شرط كما ذكرنا لاكثر التوفيق وجوب الحد عليه مخ كذا في الهامش (قوله شاهدا
 الايقاع) قال في منية المفتي شهدا على انه امر امرأته أن تطلق نفسها وآخران انما طلقت نفسها وذلك قبل
 الدخول ثم رجعا فافاضهما على شهود الطلاق لانهم ما ثبتا السبب والتفويض شرط كونه سببا بغير كذا
 في الهامش (قوله لا التفويض) أي تفويض الطلاق الى المرأة أو تفويض العتق الى العبد وشهد آخران
 انما طلقت وأن العبد عتق الخ شئني مدني

* (كتاب الوكالة) *

قال وضمن شاهدا الايقاع
 لا التفويض لانه علة والتفويض
 سبب انتهى

(كتاب الوكالة) *

مناسبتة أن كلا من الشاهد
 والوكيل ساع في تحصيل مراد
 غيره (التوكيل صحيح) بالكتاب
 والسنة قال تعالى فابعثوا أحدكم
 بورقكم ووكيل عليه الصلاة
 والسلام حكيم من حرام بشراء
 أخيه وعله الاجماع وهو
 خاص وعام كانت وكيلي في كل
 شئ عم الكل حتى الطلاق قال
 الشهيد وبه يفتي وخصه أبو الليث
 بغير طلاق وعتاق ووقف واعتمده
 في الاشياء وخصه قاضي خان
 بالمعاوضات فلا يلي العتق
 والتبرعات وهو المذهب كما في
 تنوير البصائر وزواهر الجواهر
 وسيجيء أن به يفتي واعتمده في الملتقط
 فقال وأما الهبات والعتاق
 فلا يكون وكيلًا عند أبي حنيفة
 خلافاً للمحمد

(قوله التوكيل صحيح) لم يذكر ما يصير به وكيلًا ولا الفرق بين الوكيل والرسول وحررته في يوسع تنقيح
 الحامدية قال مجزئ هذه الحواشي ذكر المؤلف رحمه الله في الحامدية في الخيارات سؤالاً طويلاً وذيلاً بالفرق
 وهاتان ذكر السؤال من أصله تيسيراً للفائدة قال رحمه الله سئل في رجل اشترى من آخر نصف أغنام معلومة
 ولم يرها ووكيل زبدها بقبضها ورأها زيد ويزعم الرجل أن له خيار الرؤية إذا رآها وان رآها وكيله بالقبض فهل نظر
 الوكيل بالقبض مسقط خيار رؤية الموكل الجواب نعم وكفي رؤية وكيل قبض ووكيل شراء لا رؤية رسول
 المشتري تنوير من خيار الرؤية ونظر الوكيل بالقبض أي قبض المبيع مسقط عند أبي حنيفة خيار رؤية
 الموكل كالوكيل بالشراء يعني كما أن نظر الوكيل بالشراء يسقط خياره وقالوا هو كالرسول يعني نظر الوكيل
 بالقبض كنظر الرسول في أنه لا يسقط الخيار قيد بالوكيل بالقبض لأنه لو وكل رجلاً بالرؤية لا تكون رؤيته كروية
 الموكل اتفاقاً كذا في الحاشية الخ ما ذكره الشارح ابن ملك والمساءلة في المتون وأطال فيها في البحر فراجع
 وصورة التوكيل بالقبض كن وكيلًا عن قبض ما اشتريته وما رأيته كذا في الدرر أقول ولم يذكر الفرق بين
 الوكيل والرسول وهو لازم قال في البحر وفي المعراج قبل الفرق بين الرسول والوكيل أن الوكيل لا يضيف
 العقد الى الموكل والرسول لا يستغنى عن اضافته الى المرسل وفي الفوائد صورة التوكيل أن يقول المشتري لغيره
 كن وكيلًا في قبض المبيع أو وكتك بقبضه وصورة الرسول أن يقول كن رسولاً عن قبضه أو أرسلتك
 لتقبضه أو قل لنلان أن يدفع المبيع إليك وقيل لافرق بين الرسول والوكيل في فصل الامر بأن قال قبض
 المبيع فلا يسقط الخيار اه كلام البحر وكتبت فيما علقته عليه أن قوله وفي الفوائد الخ لا ينافي ما قبله لأن
 الأول في الفرق بين الرسول والوكيل فالرسول لا يتبدل من اضافة العقد الى مرسله لما مر عن الدرر من أنه معبر
 وسفير بخلاف الوكيل فإنه لا يضيف العقد الى الموكل الا في مواضع كالنكاح والخلع والهبة والرهن ونحوها
 فإن الوكيل فيها كالرسول حتى لو أضاف النكاح لنفسه كان له وما في الفوائد بيان ما يصير به الوكيل وكيلًا
 والرسول رسولًا وحاصله أنه يصير وكيلًا بالفاظ الوكالة ويصير رسولًا بالفاظ الرسالة وبالأمر لكن صرح
 في البدائع أن يفعل كذا وأذن لك أن تفعل كذا توكيل ويؤيده ما في اللؤلؤ الحية دفع له ألفاً وقال اشترى بها
 أربع أوقال اشترى بها أربع ولم يقل لي كان توكيلًا وكذا اشترى بهذا الألف جارية وأشار الى مال نفسه ولو قال
 اشترى هذه الجارية بألف درهم كان مشورة والشراء للمأمور الا اذا زاد على أن أعطيك لأجل شرائك درهمين
 لأن اشتراط الاجر له يدل على الانابة اه وأفاد أنه ليس كل أمر توكيلًا بل لابد مما يفيد كون فعل المأمور
 بطريق النيابة عن الأمر فليحفظ اه هذا جميع ما كتبه نقلته وبالله التوفيق (قوله ووكيل عليه السلام
 الخ) رواه أبو داود وبسنده فيه مجهول ورواه الترمذي عن حبيب بن أبي ثابت عن حكيم وقال لا نعرفه الا من
 هذا الوجه وحبيب لم يسمع عندي من حكيم الا أن هذا داخل في الارسل عندنا فصدق قول المصنف أي
 صاحب الهداية صح إذا كان حبيب اماماً ثقة فتح (قوله كانت وكيلي في كل شئ) نقل في الترتيب ليلية
 وغيره عن قاضي خان لو قال لغيره أنت وكيلي في كل شئ أو قال أنت وكيلي بكل قليل وكثير يكون وكيلًا بحفظ
 لا غير هو الصحيح ولو قال أنت وكيلي في كل شئ جائز أمر لي بصير وكيلًا في جميع التصرفات المالية كبيع وشراء
 وهبة وصدقة واختلوا في طلاق وعتاق ووقف فقيل يملك ذلك لا طلاق تعميم اللفظ وقيل لا يملك ذلك الا اذا دل
 دليل سابقة الكلام ونحوه وبه أخذ الققيه أبو الليث اه وبه يعلم ما في كلام الشارح سابقاً ولا حقا فقدر ولا بن

نجيم رسالة سماها المسألة الخامسة في الوكالة العاتية ذكر فيها ما في الخاتمة وما في فتاوى أبي جعفر ثم قال وفي
 البرازية أنت وكيل في كل شيء جائز أمرك ملك الحفظ والبيع والشراء ويملك الهبة والصدقة حتى اذا أنفق
 على نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام تخصيصه بالمعاوضات ولا يلي العتق
 والتبرع وعليه الفتوى وكذلك قال طلقت امرأتك ووهبت أرضك في الاصح لا يجوز اه وفي
 الذخيرة انه توكل بالمعاوضات لا بالاعتاق والهبات وبه يفتي اه وفي الخلاصة كما في البرازية والحامل أت
 الوكيل وكالة عامة يملك كل شيء الا الاطلاق والعتاق والوقف والهبة والصدقة على المفتي به وينبغي أن لا يملك
 الابراء والخط عن المديون لانهم ما من قبيل التبرع فدخل تحت قول البرازي انه لا يملك التبرع ونظايره انه
 يملك التصرف في مرتبة أخرى وهل له الاقراض والهبة بشرط العوض فانها ما بالنظر الى ابتداء تبرع فان
 القرض عارية ابتداء معاوضة انتهاء والهبة بشرط العوض هبة ابتداء معاوضة انتهاء وينبغي أن لا يملكهما
 الوكيل بالتوكيل العام لانه لا يملكهما الا من يملك التبرعات ولذا لا يجوز اقراض الوصي مال اليتيم ولا هبته
 بشرط العوض وان كانت معاوضة في الانتهاء وظاهر العموم انه يملك قبض الدين واقتضاه وايضا والدعوى
 بحقوق الموكل وسماع الدعوى بحقوق على الموكل والا فإير على الموكل بالديون ولا يختص بمجلس القاضي
 لان ذلك في الوكيل بالخصوص لا في العام فان قلت لو وكله بصيغة وكنت وكالة مطلقة عامة فهل يتناول الطلاق
 والعتاق والتبرعات قلت لم أره صريحا وظاهرا انه لا يملكها على المفتي به لان من اللفاظ ما صرح
 قاضي خان وغيره بأنه توكل عام ومع ذلك قالوا بعده اه ماذكره ابن نجيم في رسالته ملخصا وقد ساقها
 الفتح في حاشيته برمتها (قوله وفي الشربلية) عبارتها تعلقا عن الخاتمة وفي فتاوى الفقيه أبي جعفر رجل
 قال لغيره وكنت في جميع أموري وأنتك مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة ولو قال وكنتك في جميع أموري
 التي يجوز بها التوكيل كانت الوكالة عامة تتناول البياعات والانكحة وفي الوجه الاول اذا لم تكن عامة يتظر
 ان كان الرجل يحتلف ليس له صناعة معروفة فالوكالة باطلة وان كان الرجل تاجرا تجارة معروفة تنصرف اليها
 اه وبه يعلم ما في كلام الشارح اذ صورة البطلان ليست في قوله أنت وكيل في كل شيء كما بنى عليه الشارح هذه
 العبارات بل في غيرها وهي وكنتك في جميع أموري الخ الآن يقال هم اسواء في عدم العموم ولكن مبني
 كلامه على أن ماذكره عام ولكك قد علمت ما فيه مما نقلناه سابقا أن ماذكره ليس مما الكلام فيه اه (قوله
 فلو جهل) كالوقال وكنتك بمالي مخ (قوله نظرا الى أصل التصرف الخ) جواب عما يرد على هذا الشرط
 وهو توكل المسلم ذميا ببيع خمر أو خنزير وتوكل المحرم حلالا ببيع الصيد لانه صحيح عنده ولا يملكه الموكل
 س (قوله فلا يصح توكل مجنون) مصدر مضاف للفاعل (قوله بتصرف) متعلق بتوكيل (قوله
 ان ماذونا) أي ان كان الصبي الموكل ماذونا (قوله توكل عبد) مضاف لفاعله (قوله توكل
 مرتد) بخلاف توكله عن غيره كما سذكره (قوله وان امتنع عنه الموكل الخ) ومثله ما لو اشترى عبد اشراء
 فاسد أو اعتقه قبل قبضه لا يصح ولو أمر البائع باعتاقه يصح لانه يصير قابضا اقتضاء كما قدمه في البيع الفاسد
 (قوله قدسبه) أشار به الى انه لا تنافي بين كلاميه كما قدمه (قوله ثم ذكر) عطف على محذوف أي ذكر شرط
 الموكل به والموكل ثم ذكر الخ تأمل (قوله يعقل العقد) أي يعقل أن البيع سالب للبيع جالب للثمن
 وأن الشراء بالعكس ح وفي البحر وما يرجع الى الوكيل فالعقل فلا يصح توكل مجنون وصبي لا يعقل
 لا البلوغ والحزيرة وعدم الردة فيصح توكل المرتد ولا يتوقف لان المتوقف ملكه والعلم للوكيل بالتوكيل فلو
 وكله ولم يعلم فتصرف توقف على اجازة الموكل أو الوكيل بعده اه (قوله ولو صيدا) قال في جامع أحكام
 الصغار فان كان الصبي ماذونا في التجارة فصار وكلا بالبيع بثن حال أو مؤجل فباع جازيعة ولزمته العهدة
 وان كان وكلا بالشراء فان كان بثن مؤجل لا تلزمه العهدة قياسا واستحسانا وتكون العهدة على الآخر حتى
 ان البائع يطالب الآخر بالثن دون الصبي وان وكله بالشراء بثن حال فالقياس أن لا تلزمه العهدة
 وفي الاستحسان تلزمه اه قتال وتماه في البحر في شرح قوله والحقوق فيما يضيفه الوكيل الى نفسه الخ
 فراجع (قوله محجورا) صفة للصبي والعبد كذا في الهامش (قوله فلذا لم يقل ويقصده) أي البيع
 احترازا عن بيع الهازل والمكروه كما ذكره صاحب الهداية كذا في الهامش (قوله تبع بالكتن) أي حال

وفي الشربلية ولو لم يكن للموكل
 صناعة معروفة فالوكالة باطلة
 (وهو اقامة الغير مقام نفسه) ترهها
 أو عجزا (في تصرف جائز معلوم)
 فلو جهل ثبت الادنى وهو الحفظ
 (عن يملكه) أي التصرف نظرا
 الى أصل التصرف وان امتنع
 في بعض الاشياء بعراض النهي
 ابن كمال (فلا يصح توكل
 مجنون وصبي لا يعقل مطلقا
 وصبي يعقل!) تصرف ضار (نحو
 طلاق وعتاق وهبة وصدقة وصح
 بما ينفعه) بلا اذن وليه (كتبول
 هبة و) صح (بما ترد بين ضرر
 ونفع كبيع واجارة ان ماذونا والا
 توقف على اجازة وليه) كما لو باشره
 بنفسه (ولا يصح توكل عبد
 محجور وصح لو ماذونا أو مكاتباً
 وتوقف توكل مرتد فان أسلم نفذ
 وان مات أو لحق أو قتل لا) خلافا
 لهما (و) صح (توكل
 مسلم ذميا ببيع خمر أو خنزير)
 وشراء ما كتم في البيع الفاسد
 (ومحرم حلالا ببيع صيد وان
 امتنع عنه الموكل لعارض)
 النهي كما قدمه فغتنبه ثم ذكر شرط
 التوكيل فتقال (اذا كان
 الوكيل يعقل العقد ولو صيدا
 أو عبداً محجورا) لا يخفى أن
 الكلام الآن في صحة الوكالة في
 صحة بيع الوكيل فلذا لم يقل
 ويقصده تبع بالكتن

ثم ذكر ضابط الموكل فيه فقال (بكل ما يشره) الموكل (بنفسه) لنفسه فشمّل الخصومة ٤٠١ فلذا قال (فصح بخصومة في حقوق العباد برضى

كونه تابعاً في عدم القول للكنز ذكره صاحب الهداية محترزاً به عن بيع الهازل والمكره ح (قوله ثم ذكر ضابط الموكل فيه) أي ما ذكره المصنف ضابط لا حد فلا يرد عليه أن المسلم لا يملك بيع الخمر ويملك توكيل الذي به لأن إبطال القواعد بإبطال الطرد لا العكس ولا يطل طرده عدم توكيل الذي مسلماً ببيع خمر وهو يملكه لأنه يملك التوصل به بتوكيل الذي به فصدق الضابط لأنه لم يقل كل عقد يملكه يملك توكيل كل أحده بل التوصل به في الجملة وتعامه في البحر (قوله بكل) متعلق بقول المأثور أول الباب التوكيل صحيح لنفسه أخرج الوكيل فانه لا يوكل مع أنه يشر بنفسه (قوله فشمّل الخصومة) تفريع على قوله بكل ما يشره وهو أولى من قول الكنز بكل ما يعقد لشموله العقد وغيره كما في البحر أي كالمصومة والقبض (قوله فصح بخصومة) شمل بعضاً معينا وجميعها كما في البحر وفيه عن منية المفتي ولو وكفه في الخصومة له لأعلمه فله اثبات مال للموكل فلما أراد المدعى عليه الدفع لم تسمع قال فالخامس أنها تخصص بتخصيص الموكل وتعم بتعميمه وفي البرازية ولو وكفه بكل حق هو له وبخصومته في كل حق له ولم يعين الخاصم به والخاصم فيه جازاه وتعامه فيه (قوله برضى الخصم) شمل الطالب والمطلوب بحر (قوله وجوزاه الخ) قال في الهداية لا خلاف في الجواز إنما الخلاف في لزوم يعني هل ترتد الوكالة برّد الخصم عند أبي حنيفة نعم وعندهما لا ويجبر جوهره (قوله وعليه فتوى أبي الليث) أفتى الرمي بقول الإمام الذي عليه المتون واختاره غير واحد (قوله تفويضه للمحكم) بحث فيه في البرازية فانظر ما في البحر وفي الزيلعي أي أن القاضي إذا علم من الخصم التعت في الإباء عن قبول التوكيل لا يمكنه من ذلك وإن علم من الموكل قصد الانسار لخصمه لا يقبل منه التوكيل البرزني اه (قوله لا يمكنه حضور مجلس الحكم) وإن قدر على الحضور على ظهر الدابة أو ظهر إنسان فإن ازداد مرضه بذلك لم يتركه فان لم يزد قيل على الخلاف والصحيح لزومه كذا في البرازية بحر (قوله ويكنى قوله أنا أريد السفر) قال في البحر وفي المحيط وإرادة السفر أمر باطن فلا بد من دليلها وهو ما نصديق الخصم بها أو القرينة الظاهرة ولا يقبل قوله أنا أريد السفر لكن القاضي ينظر في حاله وفي عذته فانه لا يخفى هيئته من يسافر كذا ذكره الشارح وفي البرازية وإن قال أخرج بالقافلة القلائية سألهم عنه كافي فسخ الإجارة وفي خزانة المفتين وإن كذبه الخصم في إرادته السفر يحلفه القاضي بالله أنك تريد السفر اه (قوله إذا لم يرخص الطالب) قال في الجوهره إن كانت هي طالبة قبل منها التوكيل بغير رضى الخصم وإن كانت مطلوبة إن آخرها الطالب حتى يخرج القاضي من المسجد لا يقبل منها التوكيل بغير رضى الخصم الطالب لأنه لا عذر لها إلى التوكيل اه (قوله برزاية بمحا) عبارتها وكونه محبوساً من الأعذار يلزمه توكيله فعلى هذا لو كان الشاهد محبوساً له أن يشهد على شهادته قال القاضي إن في سجن القاضي لا يكون عذراً لأنه يخرج حتى يشهد ثم يعيده وعلى هذا يمكن أن يقال في الدعوى أيضاً كذلك بأن يجيب عن الدعوى ثم يعاد اه قلت ولا يخفى أنه مفهوم عبارة المصنف وهي ليست من عنده بل واقعة في كلام غيره والمفاهيم حجة بل صرح به في الفتح حيث قال ولو كان الموكل محبوساً فعلى وجهين إن كان في حبس هذا القاضي لا يقبل التوكيل بلارضاه لأن القاضي يخرج من السجن لخاصم ثم يعيده وإن كان في حبس الوالي ولا يمكنه الوالي من الخروج للخصومة يقبل منه التوكيل اه (قوله وله) أي المدعى عليه (قوله فيرسل أمينه) أي الثاني (قوله فالقول لها) أي إذا وجب عليها يمين (قوله في الوجهين) أي فيما إذا كانت بكر أو ثيباً (قوله وصح بإيفائها) أي حقوق العباد أي بصح التوكيل بإيفاء جميع الحقوق واستيفائها إلى الحدود والقصاص لأن كلامهم ما يشره بنفسه فيملك التوكيل به بخلاف الحدود والقصاص فانها تدرى بالشبهات والمراذيل بإيفاء هنا دفع ما عليه وبالإستيفاء القبض من (قوله إلا في حد وقود) استثناء من قوله وإيفائها واستيفائها وقوله بغيبة موكله قبل للثاني فقط كآبائه عليه في البحر وقوله قبل باستيفائها أي وكذا إثباتها بالبينّة عند الإمام أبي حنيفة خلافاً لأبي يوسف ولم يصرح به هنا لدخوله في قوله فصح بخصومة كما في البحر (قوله يتعلق به) أي بالتوكيل من (قوله مادام حياً ولو غاباً) فاذا باع وغاب لا يكون له وكل قبض الثمن كما في البحر عن المحيط وقوله مادام حياً عزاه في البحر إلى الصغرى ولكن قال بعده وشمل ما إذا مات لما في البرازية إن مات الوكيل عن وصي قال الفضلي تنقل الحقوق إلى وصيه لا الموكل وإن لم يكن وصي يرفع إلى الحاكم ينصب وصياً عند

الخصم) وجوزاه بلارضاه وبه قالت الثلاثة وعليه فتوى أبي الليث وغيره واختاره العتاني وصححه في النهاية والختار للفتوى تفويضه للمحكم درر (الآن يكون) الموكل (مريضاً) لا يمكنه حضور مجلس الحكم بتدعيمه ابن كمال (أو غاباً بمدة سفر أو مريداً له) ويكنى قوله أنا أريد السفر ابن كمال (أو محدرة) لم تحاط الرجال كأمير (أو حاضاً) أو قضاء (والحكم بالسجد) إذا لم يرخص الطالب بالتأخير بحر (أو محبوساً من غير حاكم) هذه (الخصومة) فلو منه فليس بعذر برزاية بمحا (أو لا يحسن الدعوى) خاتمة (لا يكون من الأعذار) (إن كان) الموكل (شريفاً خاصم من دونه) بل الشريف وغيره سواء بحر (وله الرجوع عن الرضى قبل سماع الحاكم الدعوى) لا بعده قنية (ولو اختلفا في كونها محدرة إن من بنات الإشراف فالقول لها مطلقاً) ولو ثبتا فیرسل أمينه ليحلفها مع شاهدين بحر وأقره المصنف (وإن من الأوساط فالقول لها لو بكر أو إن) هي (من الأسافل فلا في الوجهين) عملاً بالظاهر برزاية (و) صح (بإيفائها) كذا (ب) (استيفائها إلا في حد وقود) بغيبة موكله عن المجلس ملحق (وحقوق عقد لا بد من إضافته) أي ذلك العقد (إلى الوكيل كبيع وإجارة وصلح عن إقرار يتعلق به) مادام حياً ولو غاباً ابن مالك

(ان لم يكن محجورا كدليم مبيع وقبضه وقبض ثمن ورجوع به عند استحقاقه وخصوصه في عيب بلا فصل بين حضور موكله وغيبته) لانه العاقل حقيقة وحكاله في الجوهر ولو حضرا ٤٠٣ فالحمد على أخذ الثمن لا العقد في اصح الاقوال ولو اضاف العقد الى الموكل تعلق الحق

بالموكل اتفاقا ابن ملك فليحفظ فقوله لا بد فيه ما فيه ولذا قال ابن الكمال يكتفى بالاضافة الى نفسه فافهم (وشرط) الموكل (عدم تعلق الحقوق به) اي بالوكيل (لغو) باطل جوهرية (والملك يثبت للموكل ابتداء) في الاصح (فلا يعتق قريب الوكيل بشراة ولا يفسد نكاح زوجته به و) لكن (هما) ثابتان (على الموكل لو اشترى وكيله قريب موكل وزوجته) لان الموجب للعقود والقصاد الملك المستقر (وفي كل عقد لا بد من اضافته الى موكله) يعني لا يستغنى عن الاضافة الى موكله حتى لو اضافه الى نفسه لا يصح ابن كمال (كنكاح وخلع وصلى عن دم عمد او عن انكار وعق على مال وكابة وهبة ونصدق واعارة وايداع ورهن واقرض) وشركة ومضاربة عيني (تعلق بنوكاه) لانه لكونه فيها سفيرا محضا حتى لو اضافه لنفسه وقع النكاح له فكان كالرسول (فلا مطالبة عليه) في النكاح (بمهر وتسلم) للزوجة (والاشترى الاباء عن دفع الثمن للموكل وان دفع) له (صح ولو مع نهي الوكيل) استحسانا (ولا يطالبه الوكيل ثانيا) لعدم الفائدة نعم تقع المقاصة بين الوكيل لو وحده ويضمنه لموكله بخلاف وكيل تيم وصرف عيني (ومثله) اي مثل الوكيل عبد (ماذن) لا دين عليه مع مولاة فلا يملك قبض دينه ولو قبض صح احتسابا ما لم يكن عليه دين لانه للفرع بزازية (فرج) التوكيل بالاستقراض باطل لا الرسالة درو والتوكيل بتبعض اقرض صحيح قنينة

القبض وهو المعقول وقيل ينقل الى موكله ولاية قبضه فيحسب عند التقوى اه ثم قال في البصر بعد ورقة ونصف والوكيل بالشراء اذا اشترى بالتسبيحة خات الوكيل حل عليه الثمن ويبقى الاجل في حق الموكل وجزمه بما يدل على ان المعتمد في المذهب ما قال انه المعقول وقد اختلفت به بعد ما احتطت كما قال فيما سبق اه (قوله ان لم يكن) اي الوكيل (قوله محجورا) فان كان محجورا كالعبد والمصبي المحجورين فانهما اذا عقدا بطريق الوكالة تعلق حقوق عقدهما بالموكل س (قوله كدليم مبيع) بيان لحقوق العقد (قوله ورجوع به عند استحقاقه) شامل لمسألتين * الاولى ما اذا كان الوكيل بائعا وقبض الثمن من المشتري ثم استحق المبيع فان المشتري يرجع بالثمن على الوكيل سواء كان الثمن باقيا في يده او سلمه الى الموكل وهو يرجع على موكله * الثانية ما اذا كان مشتريا فاستحق المبيع من يده فانه يرجع بالثمن على البائع دون موكله وفي البرازية المشتري من الوكيل باعه من الوكيل ثم استحق من الوكيل رجع الوكيل على المشتري منه وهو على الوكيل والوكيل على الموكل وتظهر فائدته عند اختلاف الثمن انتهى بمر (قوله في عيب) شامل لمسألتين ايضا ما اذا كان بائعا فبرده المشتري عليه وما اذا كان مشتريا فبرده الوكيل على بائعه لكن بشرط كونه في يده فان سلمه الى الموكل فلا يرده الا باذنه كما سيأتي في الكتاب بمر (قوله ولو اضاف الخ) رده في البحر فراجع فلا ردا اعتراضه على المصنف وههنا كلام في حاشية القتال وحاشية أبي السعود فراجع وكذا في نور العين في أحكام الوكالة في الفصل الثالث والثلاثين وكتبته في هامش البحر (قوله يكتفى) اي من غير لزوم (قوله لان الموجب الخ) هذا لا يناسب كلام المصنف بل هو جار على القول الثاني من أنه يثبت للوكيل ابتداء ثم ينقل الى الموكل (قوله حتى لو اضافه الى نفسه لا يصح) اي لا يصح على الموكل فلا يثبت في قوله الا حتى لو اضاف النكاح لنفسه وقع النكاح له كما ظن وفي البرازية الوكيل بالطلاق والعقود اذا اخرج الكلام مخرج الرسالة بان قال ان فلانا امرني أن اطلق او اعتق ينفذ على الموكل لان عهدتهما على الموكل على كل حال ولو اخرج الكلام في النكاح والطلاق مخرج الوكالة بأن اضافه الى نفسه صح الا في النكاح والفرق أنه في الطلاق اضافه الى الموكل معنى لانه بناء على ملك الرقبة وهي للموكل في الطلاق والعقود فأما في النكاح فذمة الوكيل قابلة للمهر حتى لو كان بالنكاح من جانبها واخرج مخرج الوكالة لا يصح مخالفا لاضافته الى المرأة معنى فكانه قال ملكتك بضعة موكلتي اه قال في البحر فعلى هذا معنى الاضافة الى الموكل محتلف ففي وكيل النكاح من قبل الزوج على وجه الشرط وفيما عده على وجه الجواز فيجوز عده اه وفي حاشية القتال عن الاشياء الوكيل بالبراء اذا ابرأ ولم يفضه الى موكله لم يصح كذا في الخزانة اه أقول وظاهر ما في البحر أنه لا تلزم الاضافة الا في النكاح وهو مخالف لكلامهم فانظر ما في الدرر وتدبر وانظر ما علقناه على البحر وراجع ايمان شرح الوهابية (قوله او عن انكار) هذا الصلح لا تصح اضافته الى الوكيل بخلاف الصلح عن اقرار فانه تصح اضافته الى كل منهما وقد عرفت اختلاف الاضافة في الموضوعين فافترق الصلحان في الاضافة ابن كمال وفيه رد على صدر الشريعة حيث قال لا فرق فيهما (قوله هبة ونصدق) انظر ما حقوق الهبة والصدقة المتعلقة بالموكل (قوله سفيرا) السفير الرسول والمصلح بين القوم صحاح كذا في الهامش فانه يضيفهما الى موكله فانه يقول خالك موكلتي بكذا وكذا في امثاله ابن ملك مجمع (قوله بمهر) اي اذا كان وكيل الزوج (قوله وتسلم) اي اذا كان وكيلها (قوله للموكل) لكونه اجنبا عن الحقوق رجوعها الى الوكيل أصالة (قوله نعم تقع المقاصة) فلو كان للمشتري على الموكل تقع المقاصة بمجرد العقد بوصول الحق اليه بطريق التقاص ولو كان له دين عليهما تقع المقاصة بين الموكل دون دين الوكيل ولو كان له دين على الوكيل فقط وقعت المقاصة به ويضمن الوكيل للموكل لانه قضى دينه بمال الموكل وقال ابو يوسف رضي الله عنه لا تقع المقاصة بين الوكيل بخلاف ما اذا باع مال اليتيم ودفع المشتري الثمن الى اليتيم حيث لا تبرأ ذمته بل يجب عليه أن يدفع الثمن الى الوصي لان اليتيم ليس له قبض ماله أصلا فلا يكون له الاخذ من الدين فيكون الدفع اليه تضييعا فلا يعتد به وبخلاف الوكيل في الصرف اذا اضافه وقبض الموكل بدل الصرف حيث يبطل الصرف ولا يعتد بقبضه اه عيني كذا في الهامش (قوله بخلاف) متعلق بقوله وان دفع له خ وقوله وكيل تيم اي وصيه (قوله فلا يملك) اي الموالي (قوله بتبعض اقرض) بأن يقول الرجل اقرضني ثم يوكل رجلا بقبضه بمر عن القنية (فرج) التوكيل بالاقرار صحيح ولا يكون التوكيل به قبل

باب الوكالة بالبيع والشراء * الأصل انهما ان عت او عملت او جهلت جهالة بسيرة وهي جهالة النوع المحض كفرنس صحت وان فاحشة وهي جهالة الجنس كدابة بطلت وان متوسطة كهد فان بين الثمن والصفة كتركى صحت والا لا ٤٠٣ (وكله بشراء ثوب هروى أو فرنس أو بفعل صح) بما يتجمله

حال الآخر زيلبي فراجع
(وان لم يسم) غملا لانه من القسم الاول (وبشراء دارا وعبد جاران سمي) الموكل (ثمنا) يخصص نوعا
اولا بجز (او نوعا) تحبشى زاد في البرازية او قدرا ككذا اقتضوا (والا) يسم ذلك (لا) يصح والحق بجهالة الجنس (و) هي مالو وكله (بشراء ثوب او دابة لا) يصح (وان سمي ثمنا) للجهالة الفاحشة (وبشراء طعام وبين قدره او دفع ثمنه وقع) في عرفنا (على المعتاد) المهيأ (للاكل) من كل مطعوم يمكن اكله بلا ادام (كعقم مطبوخ او مشوى) وبه قالت الثلاثة (وبه يقتضى) محبى وغيره اعتبار الاعرف كافي اليين (وفي الوصية له) اى لشخص (بطعام يدخل كل مطعوم) ولودواء به حلالة كسكنجبين
برازية (ولو وكيل الرتبة العيب مادام المبيع في يده) لتعلق الحق به (ولو ارثه او وصيه ذلك بعد موته) موت الوكيل (فان لم يكونا فلو كله ذلك) اى الرتبة العيب وكذا الوكيل بالبيع وهذا اذا لم يسلمه (فلوسله الى موكله امتنع رده الا بأمره) لانهما الوكالة بالتسليم بخلاف وكيل باع فاسد افله الفسخ مطلقا لحق الشرع قبة (و) للوكيل (حبس المبيع بشن دفعه) الوكيل (من ماله أولا) بالاولى لانه كالبايع (ولو اشتراه) الوكيل (بنقد ثم أجله) البائع كان للوكيل المطالبة به حالا (وهي الخيلة خلاصة ولو وهبه كل الثمن رجع بكله ولو بعضه رجع بالباقي لانه حط بجز (هلك المبيع من يده قبل حنسه هلك من مال موكله ولم يستطع الثمن) لان يده كيده (ولو) هلك

الاقرار اقرارا من الموكل وعن الطواويسى معناه أن يوكل بالخصوصة ويقول خاصته فاذا رأت لحوق مؤنة أو خوف عار على فأقر بالمدة على بيعه اقراره على الموكل كذا في البرازية وللشافعية فيه اقول ان صحه ما لا يصح وقدم الشيخ يعنى صاحب البحر في كتاب الشركة في الصكلام على الشركة الفاسدة أنه لا يصح التوكيل في المباح وأنه باطل وملى على البحر والقرع سبأنى متنافى باب الوكالة بالخصوصة والله اعلم

باب الوكالة بالبيع والشراء *

(قوله ان عمت) بأن يقول اتبع لى ما رأيت لانه قرض الامر الى رأيه فأى شئ يشتره يكون ممثلا در وفي البحر عن البرازية ولو وكله بشراء اى ثوب شاء صح ولو قال اشترى الانواب لم يذكره محمد قبل يجوز وقيل لا ولو اقبالا يجوز ولو اقبالا والدواب والشباب اودوا بيجوز وان لم يقدر الثمن (قوله بطلت) اى وان بين الثمن (قوله متوسطة) اوضحه في النهاية (قوله زيلبي) عبارة لان الوكيل قادر على تحصيل مقصود الموكل بأن ينظر في حاله ح وفي الكفاية فان قبل الجبر انواع منها ما يصلح لركوب العظاء ومنها ما لا يصلح الا ليحمل عليه قلناه هذا اختلاف الوصف مع أن ذلك يصير معلوما بعرفة حال الموكل حتى قالوا ان المغازى اذا امرنا بآن يشترى له حمارا ينصرف الى ما ركب مثله حتى لو اشتراه مقطوع الذنب والاذنين لا يجوز عليه اه (قوله القسم الاول) اى ما فيه جهالة بسيرة وهي جهالة النوع المحض (قوله دارا وعبد) جعل الدار كالعبد تبعاً للكنز موافقاً للقاضى خان لكنه شرط مع بيان الثمن بيان المحلة كما في فتاواه مخالفاً للهداية فانه جعلها كالنوب لانها تختلف باختلاف الاغراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان وذكر في المعراج أنه مخاف (رواية المسوط قال والمتأخرون قالوا في ديارنا لا يجوز الا ببيان المحال ووفق في البحر يحمل ما في الهداية على ما اذا كانت تختلف في تلك الدار اختلافاً فاحشاً وكلام غيره على غيره (قوله أولا) بأن كان يوجد بهذا الثمن انواع (قوله وهي) اى جهالة الجنس (قوله بشراء ثوب او دابة الخ) أقول سبأنى متنافى هذا الباب لو وكله بشراء شئ بغير عينة فالشراء للوكيل الا اذا نواه للموكل أو شره بآله اى مال الموكل والظاهر أنه مقيد بما اذا سمي ثمنا أو نوعاً تامل ويكون قوله بغير عينة مقابلاً لما سمي عينة بعد بيان الجنس (قوله في عرفنا) نقلوه عن بعض مشايخ ما وراء النهر قال في البرازية وفي عرفنا ما ذكرنا قال في البحر ولكن عرف القاهرة على خلافه ما فان الطعام عندهم للطبخ بالمرق والحم (قوله برازية) قال في المنع بعد قوله يدخل كل مطعوم كافي البرازية وفي أيمانها لا يأكل طعاماً ما كل دواء ليس بطعام كالسقمونيا لا يبحث ولو به حلالة كالسكنجبين يبحث اه فليست امل (قوله بالعيب) أشار الى أنه لو رضى بالعيب فانه يلزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء أزم الوكيل وقبل أن يلزم الوكيل لو هلك هلك من مال الموكل كذا في البرازية والى أن الرد عليه لو كان وكيله بالبيع فوجد المشتري به عيباً مادام الوكيل عاقلاً من اهل لزوم العهدة فلو سجنوا رافعى الموكل بجز (قوله وهذا الخ) لا حاجة اليه مع قول المتن مادام المبيع في يده ح (قوله مطلقاً) اى وان سلمه وقبض الثمن وسلمه الى الموكل فيسترد الثمن منه بغير رضاه (قوله حبس المبيع) الذى اشتراه للموكل من (قوله دفعه) قال في المنع قيد بقوله دفعه لانه لو لم يكن دفعه فله الحبس بالاولى لانه مع الدفع وما يتوهم أنه متبرع بدفع الثمن فلا يحبس فأفاد بالحبس أنه ليس بمتبرع وأن له الرجوع على موكله بمدافعه وان لم يأمره به سرى بالاذن حكما (قوله أولا) اى لم يدفعه (قوله لانه) تعليل للحبس بالاولوية (قوله بنقد) اى بتم حال فلو بوجع تأجل في حق الموكل أيضاً فليس للوكيل طلبه حالا بجز (قوله كل الثمن) اى جملة واحدة قال في البحر ولو وهبه خسمائة ثم الخمسمائة السابقة لم يرجع الوكيل على الامر الا بالآخرى لان الاولى حط والثانية هبة (قوله فهو كبيع) عند محمد وهو قول أبى حنيفة ابن كمال (قوله كرهن) اى فيهلاك بالاقبل من قيمته ومن الثمن وعند زفر كغصب فان كان الثمن مساوياً للقيمة فلا اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر يضمن خمسة عشر لكن يرجع الموكل على الوكيل بخمسة وعند الباقي يضمن عشرة وان كان بالعكس فعند زفر يضمن عشرة ويطلب الخمسة من الموكل وكذا عند أبى يوسف لان الرهن يضمن بالاقبل من قيمته والدين وعند محمد يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر ابن كمال (قوله وابن مالك) اى والحسد ادى نقلنا عن المستصنى ومضى عليه في درر

(بعد حنسه فهو كبيع) فيهلاك بالثمن وعند الشافى كرهن (ولا اعتبار بغيره الموكل) ولو حانبرا كما اعتمده المصنف تبعاً للبحر خلافاً ليعنى وابن مالك

(بل بمفارقة الوكيل) ولو صيبا (في صرف وسلم فيبطل العقد بمفارقته صاحبه قبل القبض) لانه للعاقده والمراد بالسلم الاسلام لا قبول السلم لانه لا يجوز ابن كمال (والرسول فيهما) اي الصرف والسلم (لا تعتبر مفارقتها بل مفارقتها مرسله) لان الرسالة في العقد لا القبض واستفيد صحة التوكيل بهما (وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى ضعه بدرهم مما يباع منه عشرة بدرهم لم الموكل منه عشرة بنصف درهم) خلافا لهما والثلاثة قلنا انه ما مور بأرطال مقدرة فينفذ الزائد على الوكيل ولو شري ما لا يساوي ذلك وقع للوكيل اجماعا كغير موزون (ولو وكله بشرا شي بعينه) بخلاف الوكيل بالتكاح اذا تزوجها لنفسه صح منية والفرق في الوافي (غير الموكل لا يشترى لنفسه) ولا الموكل آخر بالاولى (عند غيبته حيث لم يكن مخافنا) دفعا للغرر (فلو اشتراه بغير التقود وبخلاف ما سمي) الموكل (له من الثمن وقع) الشراء (للوكيل) لخالفه امره وينعزل في ضمن الخالفة عيني (وان) بشراء شيء (بغير عينه) فالشراء للوكيل الا اذا نواه للموكل (وقت الشراء او شراء بماله) اي بمال الموكل ولو تكاذبا في النية يحكم بالنقد اجماعا ولو وافقنا انهما لم يفسد فردايتان (رغم انه اشترى عبدا لموكده فملك وقال موكده بل شريته لنفسك فان) كان العبد (معينا وهو حي)

الجار وعزاه صاحب النهاية الى الامام خواهر زاده واستشكله الزيلعي وصاحب العناية بأن الوكيل أصيل في باب البيع حضرة الموكل العقد ولم يحضر وقال الزيلعي واطلاق المذبوط وسائر الكتب دليل على أن مفارقة الموكل لا تعتبر أصلا ولو كان حاضرا وهذا منشأ ما مشى عليه المصنف تبعه البحر لكن أجاب العيني عن الاشكال بأن الوكيل نائب فاذا حضر الاصيل فلا يعتبر النائب اه وتعبه الجوى بأن الوكيل نائب في أصل العقد أصيل في الحقوق فلا اعتبار بحضرة الموكل وبه علمت أن ما ذكره الشارح اي العيني في غير محله قلت والذي يدفع الاشكال من أصله ما قدمه الشارح عن الجوهرية من أن العهدة على أخذ الثمن لا للعاقده لو حضر في أصح الاقوال وما ذكره العيني وصاحب العناية مبني على القول الآخر من أنه لا عبرة بحضرة وهو ما مشى عليه في المتن سابقا فتنبه (قوله ولو صيبا) أتى بالمبالغة لانه محل موهم حيث لا ترجع الحقوق اليه (قوله فيبطل العقد الخ) كذا قاله صاحب الهداية والكافي وسائر المتأخرين درر وهو تفريع على الاصل المذكور (قوله بمفارقته) اي الوكيل (قوله صاحبه) وهو العاقده منح (قوله والمراد الخ) قال الزيلعي وهذا في الصرف مجرى على اطلاقه فانه يجوز التوكيل فيه من الجاهلين وأما في السلم فانه يجوز بدفع رأس المال فقط وأما بأخذه فلا يجوز لان الوكيل اذا قبض رأس المال يبقى المسلم فيه في ذمته وهو مبيع ورأس المال ثمنه ولا يجوز أن يبيع الانسان ماله بشرط أن يكون الثمن لغيره كما في بيع العين واذا بطل التوكيل كان الوكيل عاقدا لنفسه فيجب المسلم فيه في ذمته ورأس المال مملوك له واذا سلمه الى الآخر على وجه القليل منه كان قرضا اه (قوله ضعه) احتراز عن الزيادة القليلة كعشرة ارطال ونصف فانها لازمة للآخر لانها تدخل بين الوزنين فلا يتحقق حصول الزيادة بجر عن غاية البيان (قوله خلافا لهما) فعندهما يلزمه العشرون بدرهم لانه فعل المأمور وزاده خبرا منح (قوله كغير موزون) قيد به لان في التقييمات لا يتقضى على الموكل منح (قوله بخلاف الخ) محل هذا بقوله لا يشترى لنفسه ح (قوله والفرق في الوافي) ذكره الزيلعي أيضا وحاصله أن التكاح الداخل تحت الوكالة يتكاح مضاف الى الموكل فينعزل اذا خالف وأضافه الى نفسه بخلاف الشراء فانه يطلق غير مقيد بالاضافة الى كل أحد اه (قوله غير الموكل) بالجزء من شيء مخصوصه وبالنصب استثناء منه احوال قال في المنع وانما قيدنا بغير الموكل للاحتراز عما اذا وكل العبد من يشترى له من مولا او وكل العبد بشرا له من مولا فاشترى فانه لا يكون للآخر ما لم يصرح به للمولى انه يشترى فيها للآخر مع أنه وكيل بشراء شيء بعينه كما سيأتي اه وكان وجه الاحتراز عما ذكره من الصورتين باعتبار احتمال لنظر الموكل لاسم الفاعل واسم المفعول ولا يخفى ما فيه فكان الاولى أن يقول غير الموكل والموكل اه (قوله لا يشترى لنفسه) اي بلا حضوره باقاني كذا في الهامش (قوله بالاولى) اوضحه في البحر (قوله دفعا للغرر) قال الباقي لأنه يؤدي الى تقرير الأمر حيث اعتمد عليه ولان فيه عزل نفسه فلا يملكه على ما قيل لا يحضر من الموكل كذا في الهداية اه هكذا في الهامش وفيه الوكيل بالبيع لا يملك شراء لنفسه لان الواحد لا يكون مشتريا وابتاعا فيبيعه من غيره ثم يشترى منه وان أمره الموكل أنه يبيعه من نفسه أو اولاده الصغار أو من لا تقبل شهادته فباع منه جاز برأية اه حامدية واذا وكله أن يشترى له عبد بعينه ثم سمي وقبل الوكيل ثم خرج من عند الموكل وأشهد على نفسه أن يشترى لنفسه ثم اشترى العبد بمنزلة ذلك الثمن فهو للموكل فتاوى هندية (قوله فلو اشتراه) تفريع على قوله حيث لم يكن مخالفا (قوله بغير التقود) اي اذا لم يكن الثمن مسمى (قوله أو بخلاف) شمل الخالفة في الجنس والقدر وفيه كلام فانظره في البحر (قوله ما سمي) اي ان كان الثمن مسمى (قوله فالشراء للوكيل) المسألة على وجوه كما في البحر وحاصلها أنه ان أضاف العقد الى مال أحدهما كان المشتري له وان أضافه الى مال مطلق فان نواه فلا مرفه له وان نواه لنفسه فهو له وان تكاذبا في النية يحكم بالنقد اجماعا وان توافقا على عدمها فلا عاقده عند الثاني وحكم النقد عند الثالث وبه علم أن محل النية للموكل فيما اذا أضافه الى مال مطلق سواء نقده من ماله أو من مال الموكل وكذا قوله ولو تكاذبا وقوله ولو توافقا فمحل فيما اذا أضافه الى مال مطلق لكن في الاول يحكم بالنقد اجماعا وفي الثاني على الخلاف السابق اه (قوله او شراء) معناه اضافة العقد الى ماله لا لشراء من ماله بجر (قوله فذلك) المواب انقاطه لقوله وهو حي كما في اشترى بلالية وتبع فيه صاحب الدرر وصدر الشريعة

فأتم (فأقول للمأمور مطلقاً) أجماعاً فقد اتفق الثمن أولاً لاخباره من أمر بملك استثنائه (وان ميتاً) الحال أن (التمن منقود فكذلك) الحكم
(والا) يكن منقوداً (فأقول للموكل) لأنه ينكر الرجوع عليه (وان) العبد (غير معين) وهو حي أو ميت (فكذا) أي يكون للمأمور
(ان الثمن منقوداً) لأنه أمين (والا فلا) للتمن خلافهما (قال يعني هذا عمرو فباعه ثم انكر الامر) أي انكر المشتري أن عمراً أمره
بالشراء (أخذه عمرو ولما انكراه) الامر لما قضته لاقراره بتوكيله بقوله يعني لعمرو (الآن يقول عمرو لم أمره به) أي بالشراء (فلا) يأخذه
عمرو لأن اقرار المشتري ارتد برده (الا أن يسلمه المشتري اليه) أي إلى عمرو لان التسليم على وجه البيع يمنع بالتعاطي وان لم يوجد فقد اتفق
للعرف (أمره بشراء شيئين معينين) أو غير معينين اذا نواه للموكل كما مر بجر (و) الحال انه (لم يسم) تخفاً فاشترى له أحدهما بقدر قيمته
أو بزيادة (يسيرة) يتغابن الناس فيها صح) عن الآخر (والا) اذ ليس للموكل الشراء بغير فاحش اجماعاً بخلاف وكيل البيع كما سيجيء
(و) كذا (بشرائهما بألف وقيمتهم ما سواه) فاشترى أحدهما بـ ٤٠٥ (أو أقل صح) لو (بالأكثر) ولو يسيراً (لا) يلزم الآخر (الا ان يشتري
الثاني) من المعينين مثلاً (بما بقي) من الألف (قبل الخصومة) لحصول المقصود وجوزاء ان بقي ما يشتري بثلثه الآخر (و) لو أمر رجل
مديونه (بشراء شئ) معين (بدين له عليه وعينه او) عين (البائع صح) وجعل البائع وكيلاً ٤٠٥ بالقبض دلالة فبشرى الغريم بالتسليم اليه

بخلاف غير المعين لأن توكيل
المجهول باطل ولذا قال (والا)
يعين (فلا) يلزم الآخر (وفقد على
المأمور) فهلاك عليه خلافهما
وكذا الخلاف لو أمره أن يسلم
مأخذه أو بصرفه بناءً على تعيين
النقود في الوكالات عنده وعدم
تعيينها في المعاوضات عندهما
(ولو أمره) أي أمر رجل مديونه
(بالتصدق بما عليه صح) أمره
بجعل المال لله تعالى وهو معلوم
(كما) صح أمره (لو أمر) الآخر
(المستأجر بمرتبة ما استأجره مما
عليه من الأجرة) وكذا لو أمره
بشراء عبد يسوق الدابة وينفق
عليها صح اتفاقاً للضرورة لأنه
لا يجدر ألا يجر كل وقت فجعل المؤجر
كل مؤجر في القبض قلت وفي
شرح الجامع الصغير لقاضي خان
ان كان ذلك قبل وجوب الأجرة
لا يجوز وبعد الوجوب قبل على
الخلاف الخ فراجع (و) لو أمره
(بشرائه بألف ودفع) الألف
(فاشترى وقيمتهم كذلك فقال)
الآخر (اشتريت بنصفه وقال
المأمور) بل (بكله صدق) لأنه
أمين (وان) كان (قيمتهم نصفه)
(فأقول) (للا) بلاعين
دور وابن كمال تبعاً لصدور الشريعة

(قوله فأتم) لاجابة اليه ولعله أراد أنه فأنه من كل وجه ليجتزبه عما اذا حدث به عيب فانه كالهلال كما في
البرازية تامل (قوله للمأمور) أي مع عينه يعقوبية (قوله والا يكن منقوداً) سواء كان العبد حياً
أو ميتاً ح وفيه أن صورة المحي - مرت وهذه في الميت (قوله أي يكون) أي القول كذا في الهامش
(قوله والا فلا) حاصل المسألة المذكورة على ثمانية أوجه كما قال الزيلعي لأنه إما أن يكون مأموراً
بشراء عبد بعينه أو بغير عينه وكل وجه على وجهين إما أن يكون الثمن منقوداً أو غير منقود وكل وجه على
وجهين إما أن يكون العبد حياً حين اخبر الوكيل بالشراء أو ميتاً ثم قال فاصله أن الثمن ان كان منقوداً فالقول
للمأمور في جميع الصور وان كان غير منقود ينظر فان كان الوكيل لا يملك الانشاء بأن كان ميتاً فالقول للآخر
وان كان يملك الانشاء فالقول للمأمور عندهما وكذلك عند أبي حنيفة في غير موضع التهمة وفي موضع
التهمة القول للآخر اه (قوله للتهمة) فانه يحتمل انه اشترا لنفسه فلما رأى الصفقة خاسرة اراد ازالها
للموكل ح كذا في الهامش (قوله خلافهما) الخلاف فيما اذا كان منكراً حياً والثمن غير منقود فقط
ح كذا في الهامش (قوله بقوله يعني الخ) بدل من قوله بتوكيله (قوله او غير معينين) بحث فيه
ابو السعود فأنظر ما كتبه على البحر (قوله اذا نواه) قيد في غير معينين فقط ح كذا في الهامش
(قوله كما مر) قريباً في قوله وان بغير عينه فالشراء للموكل الا اذا نواه للموكل (قوله عن الآخر) لان
التوكيل مطلق أي عن قيد المعية وقد لا يتفق الجمع بينهما (قوله معين) لاجابة اليه مع قول
المصنف وعينه ح (قوله والا يعين) لا المبيع ولا البائع (قوله خلافهما) فكذا لا يلزم الآخر اذا
قبضه المأمور بجر (قوله ما عليه) أي يعقد عقد السلم ح بأن قال له أسلم الدين الذي لي عليك إلى فلان
جاز وان لم يعين فلان لم يجز عنده وعندهما يجوز كيفما كان وكذا لو أمره بأن يصرف ما عليه من الدين
زيلعي (قوله أو بصرفه) أي يعقد عقد الصرف ح كذا في الهامش (قوله في الوكالات عنده)
ولهذا الوعيد هاهنا العين منها أو بالدين منها ثم هلك العين أو سقط الدين بطلت الوكالة فاذا تعينت فيها كان هذا عليك
الدين من غير من عليه الدين وهذا لا يجوز الا اذا وكله بقبضه له ثم بقبضه لنفسه وتوكيل المجهول لا يجوز فكان
باطلاً أو يكون أمره بصرف ما لا يملكه الا بالقبض قبله زيلعي (قوله في المعاوضات) عينا كانت النقود
أو ديناً (قوله فجعل المؤجر) بالفتح وهو الدار مثلاً (قوله كل مؤجر) بالكسر (قوله فراجع) أقول
الذي رأيته في الشرح المذكور في هذا المجل مثل ما قدمه ونصه وأما مسألة اجارة الحمام ونحوها قيل ذلك
قولهما وان كان قول الكل فأنما جاز باعتبار الضرورة لأن المستأجر لا يجدر ألا يجر في كل وقت فجعلنا الحمام
فأنما مقام الآخر في القبض اه ولم أجده هذه العبارة فيه لكن لا تخاف ما ذكره الماتن لأن وجوب الأجرة
يكون بعد استيفاء المنفعة أو باشتراط التجبيل وهو معنى قول المتن لما عليه من الأجرة (قوله للآخر) وينفذ
على المأمور زيلعي (قوله بلاعين) في الاشياء كل من قبل قوله فعله البين الا في مسائل عشر وعدها
وليس منها ما ذكره هنا ويمكن الجواب تأمل كذا بخط بعض الفضلاء وذكر في الهامش فروعا هي وان قال أمرني

قلت وبه علم حكم واقعه الفتوى
 دفع له مالا وقال اشترى زيتا
 بمعرفة فلان فذهب واشترى بلا
 معرفته فهلك الزيت لم يضمن
 بخلاف لانستر الا بمعرفة فلان
 فيحفظ (و) صح (أخذه رهنا
 وكفيل بالثمن فلا ضمان عليه ان
 ضاع) الرهن (في يده أو نوى)
 المال (على الكفيل) لان الجواز
 الشرعي ينافي الضمان (وتقيد
 شراؤه بمثل القيمة وغبن يسير)
 وهو ما يقوم به مقوم وهذا (اذا
 لم يكن سعره معروفا وان كان) سعره
 (معروفا) بين الناس (كخبز ولحم)
 وموز وجبن (لا ينقذ على الموكل
 وان قلت الزيادة) ولو فلسا واحدا
 به يفتى بجر وبناية (وكله يبيع
 عبدا فباع نفسه صح) لا طلاق
 التوكيل وتعالى ان باع الباقي قبل
 الخصومة جازوا الا وهو استحسان
 ملتي وهداية وظاهره ترجيح
 قوله لما وافق به خلافة بجر
 وقيد ابن الكمال الخلاف بما يعيب
 بالشركة والاجازات فليراجع
 (وفي الشراء يتوقف على شراء
 باقية قبل الخصومة) اتفاقا
 (ولوردة مبيع بعيب على وكيله)
 بالبائع (بينه أو نكوله أو إفاراه
 فيما لا يحدث) مثله في هذه المدة
 (ردّه) الوكيل (على الأمر)

لا يجوز الا كذلك اهـ كذا في الهامش وجملة الامر أن كل ما قيد به الموكل ان مقيدا من كل وجه
 يلزم رعايته اكده بالنفي أولا كعبه بخيار فباعه بدونه نظيره الوديعة ان مقيدا كاحفظ في هذه الدار تعين
 وان لم يقل لا تحفظ الا في هذه الدار تفاوت الحرز وان لا يفد أصلا لا يجب مراعاته كعبه بالنسبة فباعه بنقد
 يجوز وان مقيدا من وجه يجب مراعاته ان اكده بالنفي وان لم يؤكده به لا يجب مثاله لاتعه الا في سوق
 كذا يجب رعايته بخلاف قوله بعه في سوق كذا وكذا في الوديعة اذا قال لا تحفظ الا في هذا البيت يلزم الرعاية
 وان لم يفد أصلا بأن عين صندوقا لا يلزم الرعاية وان اكده بالنفي والرهن والكفالة مقيد من كل وجه فلا يجوز
 خلافه اكده بالنفي أولا والاشهاد قد يفيد ان لم يغب الشهود وكانوا عدا ولا وقد لا يفيد فاذا اكده بالنفي
 يلزم الرعاية والا فلا بالشبهين برزاية قبيل الفصل الخامس وانظر ما قد مناه عن الجبر في مسألة البيع
 بالنسيئة (قول واقعة الفتوى الخ) المسألة مصرح بها في وصايا الخانية لكن يلفظ بمحض فلان والحكم فيها
 ما ذكره هنا اهـ (قوله وصح أخذه رهنا الخ) قال في نور العين وكيل البيع لو قال أو احتال أو أبرأ أو حط
 أو وهب أو تجوز صح عند أبي حنيفة ومحمد وضمن لموكله لا عند أبي يوسف والوكيل لو قبض الثمن لا يملك الاقالة
 اجماعا اهـ قلت وكذا بعد قبض الثمن لا يملك الحط والبراء برزاية (قوله أو نوى المال على الكفيل)
 وهو يكون بالمرافعة الى حاكم مالي ترى براءة الاصيل عن الدين بالكفالة ولا يرى الرجوع على الاصيل بموته
 مفلسا ويحكم به ثم يموت الكفيل مفلسا ابن كمال ومثله في الشر بنبلالية عن الكافي وتحقيقه في شرح الزيلعي
 اهـ (قوله وتقيد شراؤه) لان التهمة في الاكثر متحققة فلهذا اشترى لنفسه فاذا لم يوافق له بغيره على
 ما تزاد طلقه فشمع ما اذا كان وكيل بشراء معين فانه وان كان لا يملك شراؤه لنفسه فبالخاتمة يكون مشتريا
 لنفسه فالتهمة باقية كما في الزيلعي وفي الهداية قالوا ينقذ على الأمر وذكري البناية انه قول عامة المشايخ
 والاول قول البعض وفي الذخيرة انه لا نص فيه بجر ملخصا (قوله ما يقوم به مقوم) أي لم يدخل تحت
 تقويم أحد من المقومين قال مسكين فلو قومه عدل عشرة وعدل آخر ثمانية وآخر سبعة فباين العشرة
 والسبعة داخل تحت تقويم المقومين وتماه فيه (قوله وبناية) هي شرح الهداية (قوله لا طلاق
 التوكيل) أي اطلاقه عن قيد الاجتماع والافتراق (قوله وظاهره الخ) أي لانه جعله استحصانا وقال
 في البحر ولذا أخرجه مع دليله كما هو عادته ولذا استشهد لقول الامام بما لو باع الكل بمن النصف فانه يجوز وقد
 علمت أن المفتي به خلاف قوله اهـ أي خلاف قوله فيما استشهد به قلت وقد علمت ما قد مناه عن العلامة فاسم
 (قوله وقيد ابن الكمال الخ) ومثله في البحر معزوا الى المعراج ونقل الاتفاق أيضا في الكفاية عن الايضاح
 (قوله وفي الشراء يتوقف الخ) لافرق بين التوكيل بشراء عبدا بعينه أو بغير عينه زيلعي وفيه لا يقال
 انه لا يتوقف بل ينقذ على المشتري لانا نقول انما لا يتوقف اذا وجد نفاذا على العاقد وههنا شراء النصف لا ينقذ
 على الوكيل لعدم مخالفته من كل وجه ولا على الأمر لانه لم يوافق أمره من كل وجه فقلنا بالتوقف اهـ
 ملخصا (قوله اتفاقا) والفرق لابي حنيفة بين البيع والشراء أن في الشراء يتحقق نعمة انه اشترى لنفسه
 ولان الأمر بالبيع يصادف ملكه فيصح فيعتبر فيه الاطلاق والأمر بالشراء يصادف ملك الغير فلم يصح فلا
 يعتبر فيه التقيد والاطلاق كما في الهداية (قوله ولوردة مبيع بعيب على وكيله) أطلقه فشمع ما اذا قبض
 الثمن أولا وأشار الى أن الخصومة مع الوكيل فلا دعوى للمشتري على الموكل فلو أقر الموكل بعيب فيه وأنكره
 الوكيل لا يلزمهما شيء لان الموكل أجنبي في الحقوق ولو بالعكس رده المشتري على الوكيل لان إقراره صحيح
 في حق نفسه لا الموكل برزاية ولم يذكر الرجوع بالثمن وحكمه انه على الوكيل ان كان نقده وعلى الموكل ان كان
 نقده كما في شرح الطحاوي وان نقده الى الوكيل ثم هو الى الموكل ثم وجد الشاري عيبا أفتى القاضي انه يردّه على
 الوكيل كذا في البرزاية وقد يبيع لان الوكيل بالاجارة اذا أبر وسلم ثم طعن المستأجر فيه بعيب فقبل
 الوكيل بغير قضاء يلزم الموكل ولم يعتبر اجارة جديدة وقيد بالعيب اذ لو قبل بغير قضاء بخيار روية أو شرط فهو
 جائز على الأمر وكذا لو رده المشتري عليه بعيب قبل القبض بجر ملخصا (قوله رده الوكيل على الأمر)
 لو قال فهو رده على الأمر لكان أولى لان الوكيل لا يحتاج الى خصومة مع الموكل الا اذا كان عيبا يحدث مثله
 ورد عليه باقرار قضاء وان بدون قضاء لا تصح خصومته لمكونه مشتريا كما أفاده في البحر وحاصل هذه المسألة

(و) لو (بإقراره فيما يحدث لا) برده ولزم الوكيل (الأصل في الوكالة المخصوص وفي المضاربة العموم) وفزع عليه بقوله (فإن باع) الوكيل (نسبته فقال أمرتك بنقد وقال أطلقت صدق الأمر وفي) الاختلاف في ٤٠٩ (المضاربة) صدق (المضارب) عملاً بالأصل

(لا ينفذ تصرف أحد الوكيلين)
معا كوككتكاً بكذا (وحده) ولو
الآخر عبداً أو صبياً أو مأت أو جن
(الا) فيما إذا وكلهما على التعاقب
بخلاف الوصيين كما سيأتي في باب
(في خصوصية) بشرط رأى الآخر
لا حضرته على الصحيح إلا إذا اتفقا
إلى القبض فحقى بجمعها جوهره
(وعتق معين وطلاق معينة لم
يعوض) بخلاف معوض وغير
معين (وتعليق بمشيتها) أى
الوكيلين فإنه يلزم اجتماعهما عملاً
بالتعليق قاله المصنف قلت
وظاهره عطفه على لم يعوضاً كما
يعلم من العيني والدرر فحقى العبارة
ولا علقاً بمشيتها كما قد بر (و) في
(تدبير ورديين) كوديعة وعارية
ومغصوب ومبيع فاسد خلاصة
بخلاف استردادها فلو قبض
أحدهما ضمن كله لعدم أمره
بقبض شئ منه وحده سراج
(و) في (تسليم هبة) بخلاف
قبضها ولو الجنية (وقضاء دين)
بخلاف اقتضائه عيني
(و) بخلاف (الوصاية) لاثنتين
(و) كذا (المضاربة والقضاء)
والتحكيم (والتولية على الوقف)
فإن هذه الستة (كألو وكالة فليس
لأحدهما الانفراد) بغير الألف
مسألة ما إذا شرط الواقف النظر
له أو الاستبدال مع فلان فإن
لواقف الانفراد دون فلان أشباه
(والوكيل بقضاء الدين) من ماله
أموال موكله

أن العيب لا يخلو ما أن لا يحدث مثله كالمسكن أو الأصح الزائدة أو يكون حادثاً لكن لا يحدث مثله قبل هذه
المدة أو يحدث في مثلها في الأول والثاني برده القاضي من غير حجة من بينة أو إقراراً ونكول لعله يكونه عند
البائع وتأويل اشتراط الحجة في الكتاب أن الحال قد يشبه على القاضي بأن لا يعرف تاريخ البيع فيحتاج إليها
ليظهر التاريخ أو كان عيباً لا يعرفه إلا الأطباء أو النساء وقولهم حجة في توجه المخصوصة لا في الرد فينظر إلى
الحجة للرد حتى لو عاين القاضي البيع وكان العيب ظاهراً لا يحتاج إلى شئ منها وكذا الحكم في الثالث إن كان
بينه أو تكول لأن البينة حجة مطلقة وكذا التكول حجة في حقه فبرده عليه والرد في هذه المواضع على الوكيل
رد على الموكل وأما إن رده عليه في هذا الثالث بإقراره فإن كان بقضاء فلا يكون رد على الموكل لأنه حجة قاصرة
فلا تدهى ولكن له أن يخصم الموكل فبرده عليه بينة أو بنكوله لأن الرد في حقه حصل بالقضاء كره عليه
فانعدم الرضى وإن كان بغير قضاء فليس له الرد لأنه أقالة وهي بيع جديد في حق ثالث وهو الموكل في الأول
والثاني لوردة على الوكيل بالإقرار بدون قضاء لزم الوكيل وليس له أن يخصم الموكل في عامة الروايات وفي رواية
يكون رد على الموكل وتماه في شرح الزيلعي وبه ظهير أن ما في المتن تبعاً للكتبة مبنى على هذه الرواية وكذا
قال في الأصلح وكذا بإقراره لا يحدث مثله أن رد بقضاء وفي المواهب لوردة عليه بما لا يحدث مثله بإقراره
يلزم الوكيل ولزم الموكل رواية ١٥ (قوله الأصل في الوكالة المخصوص الخ) قال

الأصل في الوكالة المخصوص * لا في المضاربة ذا المخصوص

(قوله لا ينفذ تصرف أحد الوكيلين) لأن الموكل لا يرضى برأى أحدهما أو البديل وإن كان مقدراً لكن
التقدير لا يمنع استعمال الرأى في الزيادة واختيار المشتري منع أى التقدير للبديل لمنع النقصان عنه فربما
يزداد عند الاجتماع وربما يختار الثاني مشترياً ملياً والأول لا يهتدى إلى ذلك قال في الهامش ولودفع ألف
درهم إلى رجلين مضاربة وقال لهما اعملوا برأىكما لم يكن لكل واحد منهما أن ينفرد بالبيع والشراء لأنه رضى
برأىهما لا برأى أحدهما ولو عمل أحدهما بغير إذن صاحبه ضمن نصف المال وله ربحه وعليه وضيعته لا نقد
نصف رأس مال المضاربة في الشراء لنفسه لأنه مضاربة بغير إذن رب المال فصار ضامناً عطاء الله أفندى هكذا
وجدت هذه العبارة فلتراجع من أصلها (قوله أو مأت) أى الأخر المشغل على العبد والصبي وكذا قوله
أو جن (قوله أو جن) فلا يجوز للأخر التصرف وحده لعدم رضاه برأيه وحده ولو وصيين لا يتصرف الحى
الأب رأى القاضي بغير عن وصاها الخانية (قوله بخلاف الوصيين) فإنه إذا أوصى إلى كل منهما بكلام على
حدة لم يجوز لأحدهما الانفراد في الأصح لأنه عند الموت صار وصيين جله واحدة وفي الوكالة ثبت حكمهما
بنفس التوكيل بغير (قوله كما سيأتي) وسيجيء قريباً متناً (قوله فحقى بجمعها) لكن سيأتى أن الوكيل
بالخصوص لا يملك القبض وبه يفتى أبو السعود (قوله وظاهره) أى ظاهر قول المصنف وقوله عطفه أى التعليق
بمشيتها (قوله والدرر) حيث قال بعد قوله لم يعرضاً بخلاف ما إذا قال لهما طلقاها ان شتما أو قال أمرها
بأيديكما لأنه تفويض إلى مشيتها فقتصر على المجلس (قوله ولا علقاً) استثنى في البحر ثلاث مسائل غير
هذين قراجه واعترضه الرمى (قوله فلو قبض أحدهما) أى بدون إذن صاحبه وهلك في يده كما صرح به
في الذخيرة لا بدون حضوره كما توهمه عبارة البحر (قوله ضم كاه) عبارة السراج كما في البحر فإن قبل ينبغي أن
يضمن النصف لأن كل واحد منهما مأور بقبض النصف قلنا إذا لمع إذن صاحبه وأما في حال الانفراد فغير
مأور بقبض شئ منه (قوله والوصاية) مبتدأ خبره قوله الوكالة وزاد بعد الواو بخلاف لمعطفه
على قوله بخلاف اقتضائه فإنه ما عطف وخسة والسادس المعطوف عليه فلا اعتراض في كلامه قنبل لكن لا يحسن
تشبيه مسألة الاقتضاء بالوكالة لأنها وكالة حقيقة (قوله فإن هذه الستة) فيه أن المذكور هنا خمسة وإن أراد
جميع ما تقدم مما لم يجوز فيه الانفراد أقوى تسع عشرة صورة مع مسألة الوكالة ح كذا في الهامش قال جامع
وقد علمت مما سبق جوابه (قوله النظر) أى للواقف (قوله أو مال موكله) كذا استنبطه العمادى
من مسألة ذكرها عن الخانية ولكن ذكر قبله عنها أنه لو كتب في آخر الكتاب أنا يخصم وبخاصم ثم ادعى قوم
قبل الموكل الغائب ما لا فاقز الوكيل بالوكالة وأنكر المال فأحضروا الشهود ودعى بالموكل لا يكون لهم أن
يجبوا الوكيل لأنه جراه الظلم ولم يظهر ظلمه إذ ليس في هذه الشهادة أمر بأداء المال ولا ضمان الوكيل على

(لا يجبر عليه) إذا لم يكن للموكل
على الوكيل دين وهي واقعة الفتوى
كما بسطه العمادى واعتقده
المصنف قال ومفاده أن الوكيل
يبيع عين من مال الموكل لو فاء
دينه لا يجبر عليه كما لا يجبر الوكيل بنحو
طلاق ولو بطلها على المعقد وعق
وهبة من فلان ويبيع منه لكونه
متبرعا فى مسائل إذا وكله بدفع
عين ثم غاب أو يبيع رهن شرط فيه
أوبعده فى الأصح أو خصومة بطلب
المدعى وغاب المدعى عليه أشباه
خلافا لما افق به قارئ الهداية
قلت ونظائر الاشياء أن الوكيل
بالاجر يجبر قدبر ولا تنس مسألة
واقعة الفتوى وراجع تنوير
البصائر فلهذا وفى وفى فروق
الاشياء التوكيل بغير رضى الخصم
لا يجوز عند الامام الا أن يكون
الموكل حاضرا بنفسه أو مسافرا
أو مريضا أو مخدرة (الوكيل
لا يوكل إلا بأذن أمره) لوجود
الرضى (الا) إذا وكله (فى دفع
وكالة) فوكل آخر ثم وفد دفع
الاخير جاز ولا يتوقف بخلاف
شراء الاضحية أضحية الخانية (و) الا
الوكيل (فى قبض الدين) إذا وكل
من (فى عياله) صح ابن ملك (و) الا
(عند تقدير الثمن) من الموكل الا قول
(له) أى لو كبله فيعوز بلا اجازته
لحصول المقصود درر

الموكل فإذا لم يجب على الوكيل أداء المال من مال الموكل بأمر موكله ولا بالضمان عن موكله لا يكون الوكيل
ظالما بالامتناع اه ملخصا ومفاده أنه لو ثبت أمر موكله أو كفالته عنه يؤمر بالاداء وعليه يحمل كلام قارئ
الهداية تأمل ثم رأيت فى حاشية المنع حيث قال أقول كلام الخلية صريح فبما افق به قارئ الهداية فانه
صريح فى وجوب أداء المال بأحد شيئين أما أمر الموكل والضمان فليكن المعقول عليه فليتأمل اه ثم قال
موفقا بين عبارة الخلية السابقة الثانية القائلة وان لم يكن له دين على الوكيل لا يجبر وبين عبارة الفوائد لابن
نجيم القائلة لا يجبر الوكيل إذا امتنع عن فعل ما وكل فيه الا فى مسائل الخ مانصه أقول الذى ذكره فى الفوائد
مطلق عن قيد كونه من ماله أو من مال موكله أو من دين عليه والفرع الاخير المنقول عن الخلية مقيد بما إذا
لم يكن عليه دين وما قبله بما إذا لم يكن له مال تحت يده وأنت إذا تأملت وجدت المسألة ثلاثية إما أن يوجد أمره
ولا مال له تحت يده ولادين أوله واحد منهما والظاهر أن الودعة مثل الدين لصحة التوكيل بقبضها كهبو فيصل
الدين فى الفرع الثانى على مطلق المال حتى لا يخالف كلامه فى الفرع الاول كلامه فى الفرع الثانى لصحة
وجهه ويحمل كلامه فى الفوائد على عدم وجود واحد منهما فيصل التوفيق فلا مخالفة تتأمل اه وحاصله أنه
لا يجبر إذا لم يكن له عند الوكيل مال ولادين وعليك بالتأمل فى هذا التوفيق (قوله لا يجبر عليه) لو قال
ولا يجبر الوكيل إذا امتنع عن فعل ما وكل فيه الا فى مسائل وهى الثلاثة الآتية لكان أولى لثلاثيخص بما ذكر
فى المتن كما فى الاشياء كذا فى الهامش (قوله لا يجبر عليه) أى على البيع (قوله على المعقد) وسيأتى
فى باب عزل الوكيل (قوله لكونه متبرعا) هله لقوله لا يجبر (قوله بدفع عين ثم غاب) لاحتمال انها له فيجب
دفعها له نور العين (قوله أو يبيع رهن شرط فيه الخ) أى سواء شرط فى عقد الرهن التوكيل بالبيع أو بعده
قال فى نور العين لو لم يشرط التوكيل فى البيع فى عقد الرهن وشرط بعده قبل لا يجب وقبل يجب وهذا أصح
اه (قوله بطلب المدعى) سنذكر بيانه فى باب عزل الوكيل وأشار الى أن المراد بوكيل الخصومة وكيل
المدعى عليه فقول الدرر وكيل خصومة لو أبى عنها لا يجبر عليها لانه وعد أن يتبرع ينبغى أن يخص بوكيل المدعى
كما يفهم مما هنا كما به عليه فى نور العين ويبيعه قوله إذا غاب المدعى فلا حسن ما سنذكره بعد (قوله خلافا
لما افق به قارئ الهداية) مرتبط بالمتن فانه سئل هل يجبس الوكيل فى دين وجبه على موكله إذا اكل للموكل
مال تحت يده أى يدوكيله وامتنع الوكيل عن اعطائه سواء كان الموكل حاضرا أو غابا فأجاب انما يجبر على دفع
مائت على موكله من الدين إذا ثبت أن الموكل أمر الوكيل بدفع الدين أو كلفه والا فلا يجبس اه ح
كذا فى الهامش (قوله وظاهر الاشياء) حيث قال ولا يجبر الوكيل بغير اجر على تقاضى الثمن وانما يجبل
الموكل ح ويستفاد هذا من قول الشارح لكونه متبرعا قبل الاستثناء قال فى الهامش ولا يجبس الوكيل
بدين موكله ولو كانت عامة الا أن يضمن وتعامه فى وكالة الاشياء (قوله واقعة الفتوى) أى السابقة آنفا
وهى ما إذا وكله بقضاء الدين بماله عليه قصير المستثنيات خمسة بضم الوكيل بالاجر (قوله وفى فروق الاشياء)
تقدمت اول كتاب الوكالة (قوله حاضر بنفسه) انظر ما معنى هذا فانما لم نذكر بل المذكور تعدد
حضوره شرط ولم أر هذه العبارة فى فروق الاشياء فراجعها (قوله الوكيل لا يوكل) المراد انه لا يوكل فيما وكل
فيه فيخرج التوكيل بحقوق العقد فيما ترجع الحقوق فيه الى الوكيل فله التوكيل بلا اذن لكونه أصيلا فيها
ولذا لا يملك نهيه عنها وصح توكيل الموكل كما قدمناه بجر وفيه وخرج عنه ما لو وكل الوكيل بقبض الدين من
فى عياله فدفع المديون اليه فانه يبرأ لان يده كيد ذكرك الشارح فى السرقة اه وذكر الثانى المصنف
(قوله بخلاف شراء الاضحية) فلو وكل غيره بشرائها فوكل الوكيل غيره ثم وفد فاشترى الاخير يكون موقوفا
على اجازة الاول ان أجاز جاز والا فلا بجر عن الخانية (قوله تقدير الثمن) أى لو عين ثمنه لو كبله س (قوله
من الموكل الاول) مخالف لما فى البحر وللتعليل كما يظهر مما كتبناه على الجهر والموافق لما فى البحر أن يقول من
الوكيل الاول له أى للوكيل الثانى وأفاد اقتصاره على هذه المسائل أن الوكيل فى النكاح ليس له التوكيل وبه
صرح فى الخلاصة والبرزازية والبحر من كتاب النكاح وقد مناه فى باب الولى فراجع خلافا لما قاله ط هناك
بحسبنا من أن له التوكيل قياسا على هذه المسألة الثالثة فافهم (قوله لحصول المقصود) لان الاحتياج
فيه الى رأى تقدير الثمن ظاهرا وقد حصل بخلاف ما إذا وكل وكيلين وقد راعى الثمن لانه لما فوض اليهما مع

(والتفويض الى رأيه) كاعمل برأيك (كلاذن) في التوكيل (الافى طلاق وعناق) لانهم ما عني بحلف به فلا يقوم غيره مقامه قنية (فان وكل) الوكيل غيره (بدونهما) بدون اذن وتفويض (فعل الثاني) بمحضرة او غيبته (فأجازته) الوكيل (الاول صم) وتعلق حقه بالعاقدة على الصحيح (الا) (في) مالم يسبقه فهو (طلاق وعناق) لتعلقهما بالشروط فكان الموكل علقه بلفظ الاول دون الثاني (وابراء) عن الدين قنية (وخصومة وقضاء) دين) فلا تكتفي الحضرة ابن ملك خلافا للثانية (وان فعل اجنبي) فأجازته الوكيل (الاول) (جازا لا في شراء) فانه يتفقد عليه ولا يتوقف متى وجد نفاذا (وان وكل به) اي بالامر او التفويض (فهو) اي الثاني (وكيل الامر) وحينئذ (فلا ينزل بعزل موكله او موته وينزلان بموت الاول) كما مر في القضاء وفي البحر عن الخلاصة والثانية له عزله في قوله اصنع ما شئت لرضاء بصنعه وعزله من صنعه بخلاف اعمل برأيك قال المصنف فعليه لو قبل للقاضي اصنع ما شئت فله عزل نائبه بلا تفويض العزل صريح بالان النائب كوكيل الوكيل واعلم ان الوكيل وكالة عامة مطلقة مفقوضة انما يملك المعامضات لا الطلاق والعناق والتبرعات به يفقضي زواهر الجواهر وتنوير البصائر (قال) لرجل (فوضت اليك امرا امرأتى صار وكيلها بالطلاق وتقيده) طلاقه (بالجلس بخلاف قوله وكلتك) في امرا امرأتى فلا يتقيده دور من لولاية له على غيره لم يجز تصرفه في حقه وحينئذ (فاذا باع عبدا ومكاتب او ذمي) او حر بي عبني (مال صغيره الحر المسلم او شري واحد ٤١١) منه به او تزوج صغيرة كذلك) اي حرة

مسألة (لم يجز) لعدم الولاية

(والولاية في مال الصغير الى الاب

ثم وصيه ثم وصي وصيه) اذ

الوصي يملك الابناء (ثم الى الجد

(أبي الاب ثم الى وصيه) ثم وصي

وصيه (ثم الى القاضي ثم الى من

نصبه القاضي) ثم وصي وصيه

(وليس لوصي الام) ووصي الاخ

(ولاية التصرف في تركه الام مع

حضرة الاب او وصيه او وصي وصيه

او الجد) أبي الاب (وان لم يكن

واحد مما ذكرنا فله) اي لوصي

الام (الحفظ و) له (بيع المنقول

لا العقار) ولا يشتري الا الطعام

والكسوة لانهما من جملة حفظ

الصغير خاتمة (فروع) وصي

القاضي كوصي الاب اذا قيد

القاضي بنوع تقيده وفي الاب بتم

الكل عمادة وفي منفذات

البحر القاضي أو أمينه لا ترجع

حقوق عقد باشراد للنييم اليهما

بخلاف وكيل ووصي وأب فلو

ضمن القاضي أو أمينه ثمن مباحه

للنييم بعد بلوغه صح بخلافهم وفي

الاشياء جاز التوكيل بكل ما يعقده

الوكيل لنفسه الا الوصي فله ان

يشترى مال البيت لنفسه لا لغيره

بوكالة وجاز التوكيل بالتوكيل

تقدير الثمن ظهر ان غرضه اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري كما مر دور (قوله خلافا للثانية) راجع الى الخصومة كما قيده في المنع والبحر (قوله يتفقد عليه) اي على الاجنبي بجرع السراج (قوله وان وكل) اي الوكيل (قوله اي بالامر) اي وكالة ملتزمة بالامر بالتوكيل اي الاذن به (قوله وينزلان) اي الوكيل الاول والثاني (قوله بموت الاول) اي الموكل وكان الاولى التعبير به (قوله وفي البحر) الذي في البحر نسبة ان الثاني صار وكيل الموكل فلا يملك عزله فيما اذا قال اعمل برأيك الى الهداية ونسبة ان له عزله في قوله اصنع ما شئت الى الخلاصة ثم قال وهو مخالف للهداية الا ان يفرق بين اصنع ما شئت وبين اعمل برأيك والفرق ظاهر وعمل في الثانية بأنه لما فوضه الى صنعه فقد رضى بصنعه وعزله من صنعه اه فليس في كلام الخلاصة والثانية التصريح بخالفه أحدهما لا آخر فثبت ان في المسألة قولين ودعوى صاحب البحر ظهور الفرق غير ظاهرة لما في الحواشي البعقونية والحواشي السعدية انه ينبغي ان يملكه في صورة اعمل برأيك لتناول العمل بالرأي العزل كالايجني اه (قوله بخلاف اعمل برأيك) بحث فيه في الحواشي البعقونية والبعدية (قوله واعلم) تكرار مع ما تقدم ثم انزل الكتاب مستوفى ح (قوله زواهر الجواهر وتنوير البصائر) هما جاشيتان على الاشياء الاولى للشيخ صالح والثانية لاختيه الشيخ عبد القادر ولدى الشيخ محمد بن عبد الله الغزي صاحب المنع (قوله لعدم الولاية) وكذا الولاية لمسلم على كافرة في نكاح ولا مال كافي البحر في كتاب النكاح من باب الولي وتقدم هنالك أيضا تناسوا وشرا فليحفظ قال تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض (قوله الى الاب) حيث لم يكن سقيا أما الاب السفه لا ولاية له في مال ولده اشياء في الفوائد من الجمع والفرق وفي جامع الفصولين ليس للاب تحرير رقبته ببال وغيره ولا أن يبيع ماله ولو بعوض ولا اقراضه في الاصح وللصافي أن يقرض مال اليتيم والوقف والغائب وليس لوصي القاضي اقراضه ولو اقراضه ضمن وقبل يصح للاب اقراضه اذ لا ايداع فهذا الاولى اه عدة كذا في الهامش (قوله يملك الابناء) سواء كان وصي الميت او وصي القاضي منح (قوله ثم وصي وصيه) قال في جامع الفصولين في ٢٧ ولهم الولاية في الاجارة في النفس والمال والمنقول والعقار فلو كان عقدهم بمثل القيمة او بسير الغن صح لا بفاحشه ولا يتوقف على اجازته بعد بلوغه لانه عقده لا يميز له حال العقد وكذا اشراؤهم لليتيم يصح بسير الغن ولو فاحشا نفذ عليهم لاعلمه ولو بلغ في مدة الاجارة فلو كانت على النفس تخير بطل او مضى ولو على املاكه فلا خيار له وليس له فسخ البيع الذي نفذ في صفه فصلا قبل انما يجوز اجارتهم اليتيم اذا كانت بأجر المثل لا بأقل منه والصحيح جواز ولو بأقل اه كذا في الهامش وقوله فصلا هو رمن لفوائد صاحب المحيط (قوله لا العقار) فيه كلام ذكره ابو السعود في حاشية مسكين فراجع (قوله فله ان يشترى الخ) اي والنفع ظاهر اشياء والفرق انه اذا اشترى لغيره فحق العقد من جانب اليتيم راجعة اليه ومن جانب الامر كذلك فيؤدي الى المضارة بخلاف نفسه حموي م (قوله بالتوكيل) بيان في الاشياء من الوكالة

(باب الوكالة بالخصومة والقبض)

(وكيل الخصومة والتقاضى)

اي أخذ الدين (لا يملك القبض)

عند زفر وبه يفتى لفساد

الزمان واعتمد في البحر العرف

(و) لا (الصلح) اجماعا بحر

(ورسول التقاضى يملك القبض

لا لخصومة) اجماعا بحر

ارسلت اوكن رسولا على ارسال

وامرتك بقبضه توكيل خلافا

للزيلي (ولا يملكهما) اي

الخصومة والقبض (وكيل

الملازمة كالا يملك الخصومة وكيل

الصلح) بحر (وكيل قبض الدين

يملكها) اي الخصومة خلافا لهما

لو وكيل الدائن ولو وكيل التقاضى

لا يملكها اتفاقا كوكيل قبض

العين اتفاقا او ما وكيل قسمة واخذ

شفعة ورجوع هبة ورد عيب

فملكها مع القبض اتفاقا ابن مالك

(امر به قبض دينه وان لا يقبضه

الاجماع فقبضه الادراهم لم يجز

قبضه) المذكور (على الامر)

لخالفته فلم يصروا ككيلا

(و) الامر (له الرجوع على

الغريم ب كله) وكذا لا يقبض درهما

دون درهم بحر (ولم يكن للغريم

بينه على الا بناء فقبض عليه)

بالدين) وقبضه الوكيل فضاغ منه

ثم برهن المطلوب على الابقاء)

للموكل (فلا سبيل له) للمديون

(على الوكيل وانما يرجع على

الموكل) لان يده كبد ذخيرة

(الوكيل بالخصومة اذا ابي)

الخصومة (لا يجبر عليها) في الاشياء

لا يجبر الوكيل اذا امتنع عن فعل

ما وكل فيه لتبرعه الا في ثلاث كما مر

(بخلاف الكفيل) فانه يجبر عليها

للا التزام

* (باب الوكالة بالخصومة والقبض) *

(قوله اي أخذ الدين) هذالقة وعرفا هو المطالبة عناية ح وكان عليه أن يذ كر هذا المعنى فانهم ينوا

الحكم عليه مملين بأن العرف قاض على اللغة ولا يخفى عليك أن أخذ الدين بمعنى قبضه فلو كان المراد المعنى

اللاهوى بصير المعنى الوكيل بقبض الدين لا يملك القبض وهو غير معقول تدبر (قوله عند زفر) وروى عن

أبي يوسف غررا لا فكار (قوله واعتمد في البحر العرف) حيث قال وفي الفتاوى الصغرى التوكيل بالتقاضى

يعتمد العرف ان كان في بلدة كان العرف بين التجار ان المتقاضى هو الذى يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضى

توكيلا بالقبض والا فلا ح وليس في كلامه ما يقتضى اعتماده نم نقل في المنع عن السراجية أن عليه الفتوى

وكذا في التهستانى عن المضمهرات (قوله اجماعا) لأن الوكيل بعقد لا يملك عقد آخر (قوله وأمرتك بقبضه

توكيل) قال في البحر أول كتاب الوكالة فان قلت فما الفرق بين التوكيل والارسال فان الاذن والامر توكيل

كما علمت اي من كلام البدائع من قوله لا يجاب من الموكل أن يقول وكلتك بكذا أو افعل كذا أو أذنت لك أن

تفعل كذا ونحوه قلت الرسول أن يقول له ارسلت اوكن رسولا على كذا وقد جعل منها الزيلعى في باب خيار

الرؤية أمرتك بقبضه وصرح في النهاية فيه معزى الى الفوائد الظهيرية أنه من التوكيل وهو الموافق لما في البدائع

اذ لا فرق بين افعل كذا وأمرتك بكذا اه وتما فيه (قوله خلافا للزيلي) حيث جعل أمرتك بقبضه

ارسالا ح كذا في الهامش (قوله وكيل الصلح) لان الصلح مسالمة لا محاصرة (قوله اي الخصومة) حتى

لواقفت عليه البينة على استيفاء الموكل او ابرائه تقبل عنده وقال لا يكون خصما زيلعى (قوله ولو وكيل

التقاضى) بأن وكله بقبض دين الغائب شربلاية (قوله امره بقبض دينه) قال في الهامش نقلا عن الهندية

الوكيل بقبض الدين اذا أخذ العروض من الغريم والموكل لا يرضى ولا يأخذ العروض فلو وكيل أن يرد

العروض على الغريم ويطالبه بالدين كذا في جواهر الفتاوى رجل له على رجل ألف درهم وضع فوكل رجلا

بقبضها وأعلمه أنها وضع فقبض الوكيل ألف درهم غله وهو يعلم أنها غله لم يجز على الآخر فان ضاعت في يده ضمنها

الوكيل ولم يلزم الآخر شئ ولو قبضها وهو لا يعلم أنها غله فقبضه جائز ولا ضمان عليه وله أن يردّها ويأخذ خلافا

فان ضاعت من يده فكانها ضاعت من يد الآخر ولا يرجع بشئ في قياس قول أبي حنيفة وفي قياس قول أبي

يوسف يرد منطلها ويأخذ الوضخ اه أقول الاوضح حلى من فضا جمع وضع واصله البياض مغرب وفي

الختار والاضاح حلى من الدراهم الصالح وذكر في الهامش دفع الى رجل ما لا يدفعه الى رجل فذكر أنه دفعه

اليه وكذبه في ذلك الامر والمأمور له بالمال فالقول قوله في براءة نفسه عن الضمان والقول قول الاستحسان لم

يقبضه ولا يسقط دينه عن الامر ولا يجب اليقين عليهم ما جيعا وانما يجب على الذى كذبه دون الذى صدقه فان

صدق المأمور في الدفع فانه يحلف بالله ما قبض فان حلف لا يسقط دينه وان نكل سقط وصديق الآخر انه لم

يقبضه وان كذب المأمور فانه يحلف بالمأمور خاصة قد دفعه اليه فان حلف برئ وان نكل لزمه ما دفع اليه اه

هندية من فصل اذا وكل انسانا بقضاء دين عليه (قوله درهما دون درهم) معناه لا يقبض متفرقا فلو قبض

شياء دون شئ لم يبرأ الغريم من شئ جامع الفصولين وفيه وكيل قبض الوديعة قبض بعضها جاز فلو أمر أن

لا يقبضها الاجماع فقبض بعضها ضمن ولم يجز القبض فلو قبض ما بقى قبل أن يهلك الاول جاز القبض على الموكل

اه (قوله في الاشياء الخ) الظاهر أنه أراد بالنقل المذكور الاشارة الى مخالفته لما في الاشياء فان من جملة

الثلاث كما تقدم قبل هذا الباب أنه يجبر الوكيل بخصومة بطلب المدعى اذا غاب المدعى عليه وقد تبع

المصنف صاحب الدرر وقال في العزيمة لم نجد هذه المسألة هنا لافى المتن ولا فى الشروح ثم أجاب كالشربلاية

بأنه لا يجبر عليها يعنى ما لم يغب موكله فاذا غاب يجبر عليها كما ذكره المصنف في باب رهن يوضع عند عدل اه وهذا

أحسن مما قدمناه عن نور العين تأمل هذا ولكن المذكور فى المنع متناوفا لما فى الاشياء فانه ذكر بعد قوله

لا يجبر عليها الا اذا كان وكيلا بالخصومة بطلب المدعى عليه وغاب المدعى وكان ساقط من المتن الذى شرح عليه

(وكله بخصوماته وأخذ حقوقه من الناس على أن لا يكون وكيلاً فيما يدعى على الموكل جاز) هذا التوكيل (فلو أثبت) الوكيل (الماله) أي لموكله (ثم أراد الخصم الدفع لبيع على الوكيل) لانه ليس بوكيل فيه درر (وصح اقرار الوكيل بالخصومة) لا بغيرها مطلقاً (بغير الحدود والقصاص) على موكله (عند القاضي دون غيره) استحصانا (وان انزل) الوكيل (به) أي بهذا الاقرار حتى لا يدفع اليه المال وان برهن بعده على الوكالة للتناقص درر (وكذا اذا استثنى) الموكل (اقراره) بأن قال وكلتك بالخصومة غير جاز الاقرار وصح التوكيل والاستثناء على الظاهر برزاية (فلو أقر عنده) أي القاضي (لا يصح وخرج به عن الوكالة) فلا نسع ٤١٣ خصومته درر (وصح التوكيل بالاقرار ولا بصبره)

أي بالتوكيل (مقرراً) بجر (وبطل
توكيل الكفيل بالمال) لتلاصير
عامل لنفسه (كما) لا يصح
(لو وكله بقبضه) أي الدين (من
نفسه أو عبده) لان الوكيل متى
عمل لنفسه بطلت الا اذا وُكِّلَ
المدينون ببراءة نفسه فيصح
عزله قبل ابرائه نفسه اشياء
(او وكل الخصال المحيل بقبضه من
المحال عليه) او وكل المدينون وكيل
الطالب بالقبض لم يصح لاستحالة
كونه قاضياً ومقتضياً قبية
(بخلاف كفيل النفس والرسول
ووكيل الامام ببيع الغنائم
والوكيل بالتزويج) حيث يصح
ضمانهم لان كلا منهم سفير (الوكيل
بقبض الدين اذا كفل صح وبطل
الوكالة) لان الكفالة اقوى
للزومها فتصلح ناسخة (بخلاف
العكس وكذا كلما صح كفالة
الوكيل بالقبض بطلت وكالته
تقدمت الكفالة او تأخرت)
لما قلنا (وكيل البيع اذا ضمن
التمن للبايع عن المشتري لم يجز)
لما مر أنه يصير عاملاً لنفسه (فان
أدى بحكم الضمان رجوع) لبطلانه
(وبدونه لا) لتبرهه (ادعى انه
وكيل الغائب بقبض دينه
فصدقه الغريم امر بدفعه اليه)
عملاً باقراره ولا يصدق لو ادعى
الايفاء

التاخر تأمل (قوله وصح اقرار الوكيل) يعني اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة وأقر على موكله سواء كان
موكله المدعى فأقر باستيفاء الحق او المدعى عليه فأقر بنبوته عليه درر (قوله بالخصومة) متعلق بالوكيل
(قوله لا بغيرها) أي لا اقرار الوكيل بغير الخصومة أي وكالة كانت (قوله بغير الحدود والقصاص)
متعلق باقرار (قوله استحصانا) والقياس أن لا يصح عند القاضي أيضاً لانه مأومر بالخاصة والاقرار
بغيرها لانه مسألة ح (قوله انزل) أي عزل نفسه لاجل دفع الخصم وانى وردّه عزى زاده ط قال
في الهداية تحت قوله انزل أي لو اقيمت البيئة على اقراره في غير مجلس القضاء يخرج من الوكالة اه (قوله
حتى لا يدفع اليه المال) أي لا يؤمر الخصم بدفع المال الى الوكيل لانه لا يمكن أن يبقى وكلاً يجوب مقيد وهو
الاقرار وما وكله بجواب مقيد وانما وكله بالجواب مطلقاً اه ح عن شرح الهداية معزيا لقاضي زاده
(قوله للتناقص) لانه زعم أنه مبطل في دعواه درر (قوله بأن قال) المسألة على خمسة اوجه مبسطة
في البحر (قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية ومثله استثناء الانكار فيصح منها في ظاهر الرواية زيلعي
وبيانه فيه (قوله أي بالتوكيل) التوكيل بالاقرار صحيح ولا يكون التوكيل به قبل الاقرار اقراراً من الموكل
وعن الطواويس معنى أن يوكل بالخصومة ويقول خاصم فاذا رأيت حقوق مؤنثة وخوف عار على فأقر
بالمدعى يصح اقراره على الموكل كذا في البرزاية رمى قلت وبظهر منه وجه عدم كونه اقراراً ونظيره صلح المنكر
(قوله وبطل توكيل الكفيل) فلما برأه عن الكفالة لم تنقلب صحته لوقوعها باطلاً ابتداءً كما لو كفل عن غائب
فانه يقع باطلاً ثم اذا أجاز له يجز (قوله بالمال) متعلق بالكفيل ح وسياق محترمه متنا (قوله لو وكله
بقبضه) أي فيما لو أتمق المولى عبده المدينون حتى زعمه ضمان قبيته للغرماء وبطالب العبد بجميع الدين فلو وكله
الطالب بقبض المال عن العبد كان باطلاً لأن الوكيل من يعمل لغيره والمولى عامل لنفسه لانه يرى به نفسه فلا
يصح وكلاً كفاية (قوله لان الوكيل) قال في الهامش أي لان الوكيل عامل لغيره فحق عمل لنفسه فقط بطلت
الوكالة اه اشياء (قوله الا اذا الخ) الاستثناء مستدرك فاقترن ما في البحر والمدينون بالنصب وقاعل
وكل مستتر فيه (قوله قبية) عبارتها كافي المنع ولو وكله بقبض دينه على فلان فأخبره المدينون فوكله ببيع
سلعته وايفاء ثمنه الى رب الدين فباعها وأخذ الثمن وهلك يهلك من مال المدينون لاستحالة أن يكون قاضياً
ومقتضياً والواحد لا يصلح أن يكون وكلاً للمطلوب والطالب في القضاء والاقتضاء اه وعمامة في البحر فانظره
(قوله بخلاف كفيل النفس) قيده الزيلعي بأن يوكله بالخصومة قال في البحر وليس بقيد اذ لو وكله بالقبض
من المدينون صح اه (قوله حيث يصح ضمانهم) بالتمن والمهر لان كل واحد منهم سفير ومعبّر مخ والمناسب
أن يقول يصح توكيلهم لكن لا يظهر في مسألة وكيل الامام ببيع الغنائم تأمل (قوله سفير) أي معبر عن
غيره فلا تلحقه العهدة (قوله بخلاف العكس) هو تكرار محض ح أي مع قوله وبطل توكيل الكفيل بالمال
لكن اذا لوحظ ارتباطه بقوله فتصلح ناسخة اظهاراً للفرق بينهما لم يكن تكراراً تأمل (قوله وكذا كلما الخ)
تكرار محض مع ما قبلها ح (قوله للبايع) المناسب له وكل (قوله لم يجز) استحالة الشربة لا يوكيل
الامام ببيع الغنائم ودفعه ابو السعود بما مر من أنه سفير ومعبّر فلا تلحقه عهدة (قوله عامل لنفسه) لان
حق الاقتضاء له (قوله رجوع) أي على موكله بالبيع ولتأمل أن يقول التبرع حصل في ادائه اليه بجهة
الضمان كادائه بحكم الكفالة عن المشتري بدون أمره فلي تأمل شربة لا يبيع ولا يخفى أن التبرع في المقيس عليه
انما هو في نفس الكفالة وأما الاداء فهو ملزم به شاء أو أبى بخلاف مسألتنا على أنه اذا أدى على حكم الضمان
لا يسمى متبرعاً بل هو ملزم به في ظنه اه (قوله عملاً باقراره) أي في مال نفسه لان المدينون تقضى بأمثالها
بخلاف اقراره بقبض الوديعة الآتي لان فيها ابطال حق المالك في العين سائحاً في (قوله ولا يصدق الخ)

(فإن حضر الغائب فصدقه) في التوكيل (فبها) ونعمت (والأمر الغريم يدفع الدين إليه) إلى الغائب (ثانياً) لفساد الاداء بانكاره مع يمينه (ورجع) الغريم (به على الوكيل ان باقى في يده ولو حكماً) بأن استهلكه فانه يضمن مثله خلاصة (وان ضاع لا) علامته صدقه (الا اذا) كان قد (ضمنه عند الدفع) بقدر ما يأخذه الدائن ثانياً لا مأخذه الوكيل لانه أمانة لا تجوز بها الكفالة زيلعي وغيره (او قال له قبضت منك على ابي ابرأئك من الدين) فهو كما لو قال الاب للختن عند أخذ مهر بنته أخذ منك على ابي ابرأئك من مهر بنتي فان أخذته البنت ثانياً يرجع الختن على الاب فكذا هذا برأية (وكذا) يضمنه (اذا لم يصدقه على الوكالة) بعم صورتي السكوت والتكذيب (ودفع له ذلك على زعمه) الوكيل كالهذه اسباب الرجوع عند الهلاك (فان ادعى الوكيل هلاكه اودفعه لموكله صدق) الوكيل (بجلفه وفي الوجوه) المذكورة (كلها) الغريم (ليس له الاسترداد حتى يحضر الغائب) وان برهن انه ليس بوكيل او على اقراره بذلك او أراد استهلاكه لم يقبل لسعيه في نقض ما اوجبه للغائب نعم لو برهن أن الطالب بجهد الوكالة وأخذ من المال ٤١٤ تقبل بجر ولومات الموكل وورثه غريمه او وهبه له أخذه قائماً ولو هالكاً ضمنه الا اذا صدقه على الوكالة ولو أقر بالدين وانكر

الوكالة حلف ما يعلم أن الدائن وكاله عيني (قال ابي وكيل قبض الودعة فصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه) على المشهور خلافاً لابن الشحنة ولودفع لم يملك الاسترداد مطلقاً المأتم (وكذا) الحكم (لو ادعى شراءه من المالك وصدقه) المودع لم يؤمر بالدفع لانه اقراره على الغير (ولو ادعى انتقالها بالارث او الوصية منه وصدقه أمر بالدفع اليه) لاتفاقهما على ملك الوارث (اذا لم يكن على الميت دين مستغرق) ولا بد من التلوم فيهما لاحتمال ظهور وارث آخر (ولو أنه كرموته او قال لا ادري لا) يؤمر به ما لم يبرهن ودعوى الايضاء كوكالة فليس لمودع ميت ومدونه الدفع قبل ثبوت أنه وصي ولو لا وصي فدفع لبعض الورثة برئ عن حصته فقط (ولو وكاله قبض مال فادعى الغريم ما يستحق موكله) كاداء ابراه أو اقراره بأنه ملكي (دفع) الغريم (المال) ولو عقاراً (اليه) أي الوكيل لان جوابه تسليم ما لم يبرهن وله تحليف الموكل لا الوكيل لان النيابة لا تجري في اليدين خلافاً للزفر

سباقاً متناً في قوله ولو وكاله قبض مال فادعى الغريم ما يستحق موكله الخ (قوله لفساد الاداء) لانه لم يثبت الاستيفاء حيث انكر فقوله بانكاره الباء للسببية وقوله مع يمينه يشير الى أنه لا يصدق بمجرد الانكار وفي البحر عن البرازية ولو ادعى الغريم على الطالب حين أراد الرجوع عليه أنه وكل القابض وبرهن يقبل ويبرأ وان انكر حلفه فان نكل برأ انتهى وفيه عنها أيضاً وان أراد الغريم أن يحلفه بالله ما وكالته له ذلك وان دفع عن سكوت ليس له الا اذا عاد الى التصديق وان دفع عن تكذيب ليس له أن يحلفه وان عاد الى التصديق لئلا يبرجع على الوكيل اه فاطلاق الشارح في محل التقييد تأمل (قوله فانه يضمن مثله) الاولى بدله تأمل (قوله قد ضمنه) بتشديد الميم بأن يقول أنت وكيله لكن لا آمن أن يجهد الوكالة ويأخذ مني ثانياً فيضمن ذلك المأخوذ فالضمير المستتر في وكاله عائداً الى الوكيل والبارز الى المال بجر (قوله او قال) أي مدعى الوكالة (قوله فهذه) أي الثلاثة وذكر في الهامش عن القول لمن من الوكالة في شخص اذن لا آخر أن يعطى زيدا ألف درهم من ماله الذي تحت يده فادعى المأمور الدفع وغاب زيد وانكر الاذن وطالبه بالبيعة على الدفع فهل يلزمه ذلك أجاب ان كان المال الذي عنده أمانة فالقول قول المأمور مع يمينه وان كان تعويضاً أو ديناً لم يقبل قوله الا بيينة اه (قوله لم يقبل) ولا يكون له حق الاسترداد (قوله خلافاً لابن الشحنة) فيه أن ابن الشحنة نقل رواية عن أبي يوسف انه يؤمر بالدفع وما هنا هو المذهب فلا معارضة ح (قوله مطلقاً) سواء سكت أو كذب أو صدق (قوله لمأتم) انه يكون ساعياً في نقض ما اوجبه للغائب وفي البحر لو هلك الودعة عنده بعد ما منع قيل لا يضمن وكان ينبغي الضمان لانه منعها من وكيل المودع في زعمه اه ومثله في جامع الفصولين (قوله ولو ادعى) أي الوارث أو الموصي له (قوله على ملك الوارث) أي والموصي (قوله ولا بد من التلوم الخ) تقدمت هذه المسائل في متفرقات القضاء وقدمنا الكلام عليها (قوله ودعوى الايضاء كوكالة) فاذا صدقه ذواليد لم يؤمر بالدفع له اذا كان عيناً في يد المقر لانه أقر أنه وكيل صاحب المال قبض الودعة أو الغصب بعد موته فلا يصح كالأقر أنه وكيله في حياته قبضها وان كان المال ديناً على المقر فعلى قول محمد الاول يصدق ويؤمر بالدفع اليه وعلى قوله الاخبر وهو قول أبي يوسف لا يصدق ولا يؤمر بالتسليم اليه وبيان في الشرح بجر (قوله أو اقراره) أي الموكل بأنه ملكي المسألة في جامع الفصولين حيث قال قال ادعى أرضاً وكالة انه ملك موكلتي فبرهن فقال ذواليد انه ملكي وموكلان أقر به فلو لم يكن له بينة فله أن يحلف الموكل لا وكيله فوكاله لو غاباً فله قاضي أن يحكم به لموكله فلو حضر الموكل وحلف انه لم يقر له بقي الحكم على حاله ولو نكل بطل الحكم اه وبه يظهر ما في كلام الشارح (قوله لان جوابه تسليم) لانه انما ادعى الايضاء وفي ضمن دعواه اقرار بالدين وبالوكالة وتعامه في التبيين (قوله ما لم يبرهن) أي على الايضاء فتقبل لمأتم أن الوكيل قبض الدين وكيل بالخصومة بجر (قوله لا الوكيل) أي على عدم علمه باستيفاء الموكل بجر (قوله لان النيابة لا تجري في اليدين) وكيل قبض الدين ادعى عليه المديون الايضاء الى موكله او ابراه وأراد تحليف الوكيل انه لم يعلم به لا يحلف اذ لو أقر به لم يجوز على موكله لانه على الغير جامع الفصولين وهذا التعليق أظهر مما ذكره الشارح قدبر وفي نور العين عن الخلاصة وفي الزيادات في كل موضع لو أقر لزمه فاذا أنكر يستخلف الا في ثلاث مسائل * وكيل شراء وجد عيباً فأراد الرد وأراد البائع تحليفه بالله ما يعلم أن الموكل رضى بالعيب لا يحلف فان أقر الوكيل لزمه * الثانية وكيل قبض الدين اذا ادعى عليه

(ولو وكله بعيب في أمة وادعى البائع

أن المشتري رضي بالعيب لم يرد عليه

حتى يحلف المشتري والفرق أن

القضاء هنا فسخ لا يقبل النقص

بخلاف ما مر خلافا لهما (فلوردها

الوكيل على البائع بالعيب فحضر

الموكل وصدقه على الرضى كانت

له (للبائع) اتفاقا في الأصح لاق

القضاء لا عن دليل بل للجهل بالرضى

ثم ظهر خلافه فلا يتخذ باطنا نهاية

(والمأمور بالانفاق) على أهل

أربناء (أو القضاء) لدين (أو الشراء

أو التصديق) عن زكاة (إذا أسكت

مادفع اليه ونقد من ماله) ناويا

الرجوع كذا قيد الخامسة في

الاشباه (حال قيامه لم يكن

متبرعا) بل يقع التقاض استحسانا

(إذا لم يصف إلى غيره) فلو كانت

وقت انفاقه مستهلكة ولو بصرفها

لدين نفسه أو أضاف العقد إلى

دراهم نفسه ضمن وصار مشتريا

لنفسه متبرعا بالاتفاق لأن الدراهم

تتبع في الوكالة نهاية وبزايعة

نعم في المنتقى لو أمره أن يتقبض

من مديونه ألفا ويتصدق فتصدق

بألف ليرجع على المديون جاز

استحسانا (وصى أنفق من ماله

و) الحال أن (مال اليتيم غائب

فهو) أي الوصي كتاب

(متطوع الان يشهد أنه قرض عليه

أو أنه يرجع) عليه جامع الفصولين

وغيره وعمله في الخلاصة بأن قول

الوصي "وان اعتبر في الانفاق لكن

لا يقبل في الرجوع في مال اليتيم

الابالينية (فروع) الوكالة

الجزء لا تدخل تحت الحكم وببانه

في الدور صح التوكيل بالسلم

لا يقبل عقد السلم فلناظر أن

يسلم من ربه في زبته وحصره

المديون أن موكله أبرأه عن الدين واستخلف الوكيل على العلم لا يحلفه ولو أقر به لزمه * يقول الحقير لم يذكر الثالثة في الخلاصة وفي الثانية نظر إذا المقتر به هو الأبراء الذي يدعيه المديون فكيف يتصور لزومه على الوكيل (قوله ولو وكله بعيب) أي برد أمة بسبب عيب ح (قوله لم يرد عليه الخ) أي لم يرد الوكيل على البائع ح كذا في الهامش (قوله حتى يحلف الخ) يعني لا يقضى اتفاقا بالرد عليه حتى يحضر المشتري ويحلف أنه لم يرض بالعيب ح كذا في الهامش (قوله والفرق) أي بين هذه المسألة حيث لا ترد الأمانة على البائع وبين التي قبلها حيث يدفع الغريم المال إلى الوكيل ح كذا في الهامش (قوله خلافا لهما) حيث قالوا لا يؤخر القضاء في الفصلين لأن قضاء القاضي عندهما ينفذ ظاهرا فقط إذا ظهر الخطأ ح (قوله فلا يتخذ باطنا) اعترضه قاضي زاده أنه إذا جازت قضاء القاضي عندهما ينفذ ظاهرا فقط إذا ظهر الخطأ ح (قوله فلا يتخذ باطنا) اعترضه المسألين ح (قوله أو الشراء) قيد به لما في الجرع عن الخلاصة الوكيل يبيع الدين إذا أسكت الدينار وباعه ديناره لا يبيع (قوله عن زكاة) الظاهر أنه ليس بقيد ح ويدل عليه إطلاق ما يأتي عن المنتقى (قوله إلى غيره) أي غير مال الأمر سواء أضاف إلى مال الأمر أو أطلق ح (قوله وقت انفاقه) أي أو شرائه أو تصدقه (قوله لدين نفسه) أو غيره ح (قوله نعم الخ) لوجه للاستدراك فأنها لا تنافي ما قبلها فإن قيام الدين في ذمة المديون كقيام المال في يد الوكيل وصاحب المنح والجرذ كراه من غير استدراك ح (قوله وصى أنفق الخ) سبأ في تحرير هذه المسألة في آخر كتاب الوصايا إن شاء الله تعالى (قوله غائب) والجائز كذلك بالاولى (قوله فروع) تكرر مع ما يأتي قريبا أول السباب (قوله وببانه في الدور) قال فيها قال في الصغرى الوكيل يتقبض الدين إذا أحضر خصما فاقتر بالتوكيل وأنكر الدين لا تثبت الوكالة حتى لو أراد الوكيل إقامة الدينة على الدين لا تقبل اه أقر بالتوكيل وأنكر الدين لا تثبت الوكالة لأنه لما أقر بالوكالة لا يكون خصما بالدين بخلاف ما إذا أنكر الوكالة وأقر بالدين فإنه يكون خصما في إثبات الدين لكون الدينة واقعة على خصم منكر للوكالة فافهم كذا في الهامش (قوله سمح التوكيل بالسلم) أي الاسلام وقد تقدم التنبيه على هذه المسألة في باب الوكالة بالبيع والشراء حيث قال هناك والمراد بالسلم الاسلام لا قبول السلم فإنه لا يجوز ابن كمال وأوصفها بعبارة الزيلعي فراجع وفي شرح الوهبانية قال في المبسوط إذا وكله أن يأخذ الدراهم في طعام سمي فأخذها الوكيل ثم دفعها إلى الموكل فالطعام على الوكيل وللوكيل على الموكل الدراهم قرض لأن أصل التوكيل باطل لأن السلم إليه أمره ببيع الطعام من ذمته إلى ذمة الوكيل ولو أمره أن يبيع عين ماله على أن يكون الثمن على الأمر كان باطلا فكذلك إذا أمره أن يبيع طعاما في ذمته وقبول السلم من صنيع المنافس فالتوكيل به باطل (قوله فلناظر أن يسلم الخ) فزعه على ما قبله لأنه كالوكيل على ما صرحوا به وفي هذه العبارة إيجاز لحقها بالانفاذ وهي مشقة على مسألتي أحدهما يجوز للقيم أن يسلم من ريع الوقف في زبته وحصره كالوكيل به مقد السلم ثم رأس المال وإن ثبت في ذمته كالمسألة السابقة فهو مأمور بدفع بدله من غلة الوقف وليس المراد بثبوته في الذمة متأخرا فيفسد العقد بل المراد أنه كالمثل ثبت في الذمة ثم ما يعطيه يكون بدلا عما وجب وهنا يعطيه في المجلس كالتوكيل بالشراء يصح وإن لم يكن الثمن ملكه أو نقول الثمن هنا معين أي رأس مال السلم لأن مال الأمانة يتعين بالتعيين ثانياً بما قد علمت أن قيم الوقف وكيل الواقف والوكالة أمانة لا يصح بيعها ولما اشتهر أن ذلك لا يصح جعل النظارة حيلة إذا أراد وأن يجعلها في القرية أمينا يحفظ زرعها ويقتررون له على ذلك جعلها وهي أن يأمره بعقد السلم ويستلمون من الوكلاء على ما هو مقر لهم باطنا فالغلة السلم فيها تثبت في ذمة الوكيل ولو صرفها من غلة الوقف ضمنها ولو صرف مال السلم على المستحقين لم يرجع به في غلة الوقف وكان متبرعا لأنه صرف مال نفسه في غير ما أذن له فيه فخرج على المسألة السابقة لأنه توكيل بقبول السلم هذا حاصل ما ذكره شراح الوهبانية في هذا المثل وقد صعب على فهم هذا الكلام ولم يتلخص منه حاصل مدة طويلة حتى فتح المولى بشي يغلب على ظني أنه هو المراد في تصوير هذه الحيلة في المسألة الثانية وهي أن شخصا يكون ناظرا على وقف فيريد أن يجعل أمينا قادرا عليه بحيث يتنفع هو عاجلا والأمين آجلا فإذا أخذ من الأمين شيئا على ذلك ليقوم مقامه ويأخذ من غلات الوقف بدلا عن جعله فهو لا يجوز لانه يبيع الوكالة في المعنى لمبايعة أن الناظر وكيل الواقف وهذا يفعل في زمانا كثيرا في المقاطعات والاقواق ويسمونه التزاما

وليس له أن يوكل به من يجعله يجعل
أمانة لا يصح بيعها وتماه في شرح
الوهبانية

*** (باب عزل الوكيل) ***

(الوكالة من العقود الغير اللازمة)

كالعارية (فلا بد خلها خيار شرط

ولا يصح الحكم بهم مقصودا وانما

يصح في ضمن دعوى صحيحة على

غيره) وببانه في الدرر (فالموكل

العزل متى شاء ما لم يتعلق به حق

الغير) كوكيل خصومة بطلب

الخصم كاسيبي ولو الوكالة دورية

في طلاق وعتاق على ما صححه

البرازي وسيبي عن العيني خلافه

فتنه (بشرط علم الوكيل) أي

في القصد) أما الحكمي فتنبت

وينزل قبل العلم كالرسول (ولو)

عزله قبل وجود الشرط في المعلق

به) أي بالشرط به يفتي شرح

وهبانية (ويثبت ذلك) أي العزل

(بمشافهة به وبكتابة) مكتوب بعزله

(وارسالة رسولا) بميزا (عدلا أو

غيره) اتفاقا (حرأ أو عبدا صغيرا

أو كبيرا) صدقه أو كذبه ذكره

المصنف في متفرقات القضاء (إذا

قال) الرسول (الموكل ارسلني إليك

لا بلغك عزله أياك عن وكالته ولو

أخبره فضولي) بالعزل (فلا بد من

أحد شرطى الشهادة) عددا

أو عدالة (كاخوانها) المتقدمة في

المتفرقات وقد منا انه متى صدقه

قبل ولو فاسقا اتفاقا ابن مالك

وفزع على عدم لزومها من

الجبائين بقوله (فلو وكيل) أي

بالخصومة وبشراء المعين لا الوكيل

بنكاح وطلاق وعتاق وبيع ماله

وبشراء شيء بغيره كافي الاشياء

(عزل نفسه بشرط علم موكله)

*** (باب عزل الوكيل) ***

(قوله خيار شرط) لانه انما يحتاج اليه في عقد لازم ليتكمن من له الخيار من فسخه اذا اراد منع (قوله

فالموكل العزل) قال الزيلعي بعد تقرير مسألة عزل الوكيل ما لم يتعلق به حق التعير وعلى هذا قال بعض

المشايع اذا وكل الزوج بطلاق زوجته بالتمسها تم غاب لا يملك عزله وليس بشيء بل له عزله في الصحيح لان المرأة

لا حق لها في الطلاق وعلى هذا قال الوكيل للموكل كمال عزلتك فانت وكيل لا يملك عزله لانه كلما عزله

تجددت الوكالة له وقيل بعزل بقوله كلما وكنت فانت معزول وقال صاحب النهاية عسدى انه يملك عزله بأن

يقول عزلتك عن جميع الوكالات فينصرف ذلك الى المعلق والمنفذ وكلاهما ليس بشيء ولكن الصحيح اذا اراد

عزله و اراد أن لا تنقد الوكالة بعد العزل أن يقول رجعت عن المعلقة وعزلتك عن المنجزة لان ما لا يكون لازما

يصح الرجوع عنه والوكالة منه اه ملخصا (قوله كوكيل خصومة) تشيل لم دخول النبي أي ليس له عزله

وان علم به الوكيل لتعلق حق الغير به فليس للموكل العزل كوكيل خصومة وهو ما اذا وكل المدعي عليه

وكيلا بالخصومة بطلب الخصم الذي هو المدعي ثم غاب وعزله فانه لا يصح لتلاخيص حق المدعي ح (قوله

كاسيبي) أي قريبا (قوله ولو الوكالة دورية) لا يخلو اما أن يكون مبالغه على قوله فالموكل العزل

أو على قوله ما لم يتعلق به حق الغير فعلى الاول يكون المعنى أن له العزل ولو كانت الوكالة دورية والمبالغة حينئذ

ظاهرة وعلى الثاني انه ليس له العزل في الوكالة الدورية وعلى كل فقي كلام الشارح مناقشة أما على الاول

فلنا فانه لقوله وسيبي عن العيني خلافه لان الذي سيجي أن له العزل فليس خلافه وأما على الثاني فلانه يقتضي

انه مما يتعلق به حق الغير وليس كذلك لان من يقول بعدم عزله في الوكالة الدورية يقول انه لا يمكن لانه كلما عزله

تجددت له وكالة وقوله في طلاق وعتاق يحتمل انه حال من الوكالة الدورية ويحتمل انه مسألة أخرى من مدخول

لو أيضا أي ولو في طلاق وعتاق لا بقيد كونه في الوكالة الدورية وفي كل مناقشة أيضا لان البرازي لم يصح شيئا

منه ما بل قال وكله غير جائز الرجوع قال بعض المشايخ ليس له أن يعزله في الطلاق والعتاق وقال بعض مشايخنا

له العزل وليس فيه رواية مسطورة وقال قبله وعزل الوكيل بالطلاق والنكاح لا يصح بلا علم لانه وان لم يلحقه

ضرر لكنه بصير مكذبا فيكون غرورا اه نعم يصح حمله على الثاني ان جعلت المبالغة على قوله فالموكل عزله ولا يرد

حينئذ عليه انه مما لا حق فيه للغير كاسيبي به والظاهر أن قوله وسيبي عن العيني خلافه وقع من سهو القلم

ولو حذفه لاستقام الكلام وانتظم العبارة الجيدة أن يقال فالموكل العزل متى شاء ولو الوكالة دورية ما لم

يتعلق به حق الغير كوكيل خصومة بطلب الخصم بشرط علم الوكيل ولو في طلاق وعتاق (قوله في طلاق

وعتاق) لو داخله على الظرف أيضا فكانت له قال ولو كانت الوكالة بطلاق أو عتاق أي فان العزل فيها لا يصح

س (قوله وسيبي) أي قريبا (قوله بشرط علم الوكيل) فلا يشهد على العزل في غيبة الوكيل لم يضر

بجر (قوله كالرسول) فانه ينزل قبل علمه س (قوله بعزله) أي ان وصل اليه المكتوب كاسيبي في

في الفروع (قوله الموكل الخ) هو مقول القول (قوله كاخواتها) وهي اخبار السيد بجناية عبده

والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح والمسلم الذي لم يهاجر بالشرائع والاخبار ببيع لم يدر شراء وجر ما ذون وفسخ

شركة وعزل قاض ومتولى وقف (قوله لا الوكيل بنكاح) فانه يصح عزله نفسه في هذه الاشياء وان لم يعلم

الموكل لعدم تضرره ح (قوله عزل نفسه) قال في الاشياء لا يصح عزل الوكيل نفسه الا بعلم الموكل

وكذا بشرط علم السلطان بعزل قاض وامام نفسه او الالا كما بسطه في الجواهر (وكله بقض الدين ملك عزله ان بغير حضرة المديون وان) وكله (بمحضرته لا) لتعلق حقه بكامل (الا اذا علم به) بالعزل (المديون) فيثبت بعزل ثم فرع عليه بقوله (فلودفع المديون دينه اليه) أي الوكيل (قبل علمه) أي المديون (بعزله يبرأ) وبعده لادفعه لغير وكيل (ولو عزل العدل) الموكل ببيع الرهن (نفسه بمحضرة المرتين ان رضى به) بالعزل (صح والالا) لتعلق حقه به وكذا الوكالة بانصوصه بطلب المدعى عند غيبته كما مر وليس منه توكيله بطلاقها بطلبها على الصحيح لانه لاحق لها فيه ولا قوله كلما عزلت فانت وكيلى لعزله بكما وكنت فانت معزول عني (وقول الوكيل بعد القبول بمحضرة الموكل ألغيت توكيلى أو أنابرى من الوكالة ليس بعزل كمجود الموكل) بقوله لم أو كلك لا يكون عزلا (الا أن يقول) الموكل للوكيل (والله لا أو كلك بشئ) فقد عرفت بها أنك فعزل) زيلعى لكنه ذكر في الوصايا أن مجوده عزل وجهه المصنف على ما اذا وافقه الوكيل على الترك لكن أثبت القهستاني اختلاف الرواية وقدّم الثاني وعاله بأن مجوده ماعد النكاح فسخ ثم قال وفي رواية لم ينزل بالجلود اه فيحفظ (وينزل الوكيل) بلا عزل (بنهاية) الشئ (الموكل فيه كالوكله بقبض دين فقبضه) بنفسه (أو) وكله ٤١٧ (بنكاح فزوجه) الوكيل بزانية ولوباع الموكل والوكيل معا أولم يعلم السابق فبيع الموكل أولى عند محمد وعند أبي يوسف يشتركان ويخيران كما في الاختيار وغيره (و) ينزل

(بموت أحدهما وجنونه مطبقا) بالكسر أي مستوعبا سنة على الصحيح درر وغيرها لكن في الشربة لاية عن المنعرات شهر وبه يفتى وكذا في القهستاني والباقائي وجعله قاضى خان في فصل فيما يقضى بالمجتهدات قول أبي حنيفة وأن عليه الفتوى فيحفظ (و) بالحكم (بلهوقه مرتدا) ثم لا تعود بعوده مسلما على المذهب ولا بافاقه بمحضر وفي شرح الجمع واعلم أن الوكالة اذا كانت لازمة لا تبطل بهذه العوارض فلذا قال (الا) الوكالة اللازمة (اذا وكل الراهن العدل أو المرتين ببيع الرهن عند حلول الاجل فلا ينزل) بالعزل ولا (بموت الموكل وجنونه كالوكيل بالامر بالبد والوكيل ببيع الوفاء) لا ينزلان بموت الموكل بخلافه الوكيل

الا الوكيل بشراء شئ بعينه أو ببيع ماله ذكره في وصايا الهداية قلت وكذا الوكيل في النكاح والطلاق والعناق اه وقال الباقائي لا يصح ولا يخرج عن الوكالة قبل علم الموكل وفي الزيلعى عزل نفسه عن الوكالة ثم تصرف فيما وكل اليه قبل علم الموكل العزل صح تصرفه فيه اه كذا في الهامش (قوله وامام) أي للصلاة صح أي لا يصح العزل الا بعلم المولى ونص الجواهر لا ينزل الا اذا علم به السلطان ورضى بعزله سائحاني (قوله ولو عزل الخ) العدل فاعل عزل والموكل مبنى للمجهول صفة العدل ونفسه مفعول عزل (قوله عند غيبته) أي غيبة الخصم الموكل (قوله وليس منه) أي ما يتعلق به حق الغير حتى لا يملك عزل نفسه (قوله ولا قوله) معطوف على توكيله (قوله لعزله) قد مناعن الزيلعى طرق عزله عن الوكالة الدورية وما هو الصحيح فيها وأما ما ذكره هنا في البحر لو قال كذا وكنت فانت معزول لم يصح والفرق أن التوكيل يصح تعليقه بالشروط والعزل لا كما صرح به في الصغرى والصرفية فاذا وكله لم ينزل اه (قوله لم ينزل بالجلود) وفي حاشية أبي السعود عن خط السيد الحموى عن التوالجية تصحيح أن الجلود رجوع قال وعليه الفتوى (قوله وينزل الوكيل) وفي شركة العناية يشكل على هذا أن من وكل بقضاء الدين فقضاء الموكل ثم قضاء الوكيل قبل العلم لم يضمن مع أنه عزل حكمى وأجيب بأن الوكيل بقضاء الدين مأمور بأن يجعل المؤدى مضمونا على القابض لأن الديون تنقضى بأعمالها وذلك يصور بعد اداء الموكل ولذا يضمنه القابض لو هلك بخلاف الوكيل بالتصدق اذا دفع بعد دفع الموكل فلم يضمن الوكيل بتفتر الموكل لانه لا يتمكن من استرداد الصدقة من الفقير ولا تضمينه اه بنوع تصرف سائحاني (قوله فزوجها الوكيل) أشار بهذا وبما قبله الى أن نهاية الموكل فيه اما أن تكون من جهة الموكل أو من جهة الوكيل وينزل الوكيل بها فلوطاق الموكل المرأة فليس للوكيل أن يزوجه اياها لان الحاجة قد انقضت وفي البرازية وكله بالتزويج فتزوجها ووطئها وطلقها وبعد العدة زوجها من الموكل صح لبقاء الوكالة سائحاني أقول الظاهر أن التزويج في تزويجها للوكيل لا الموكل والا نافي ما هنا وما يأتى من أن تصرفه بنفسه عزل تأمل (قوله وينزل) وفي التجنيس من باب المفتور درجل غاب وجعل دارا له في يدرجل ليعمرها فدفع اليه مالا ليحفظه ثم فقد الدافع فله أن يحفظ وليس له أن يعمر الدار الا باذن الحاكم لانه لعله قد مات ولا يكون الرجل وصيا لاه فقود حتى يحكم بموته اه وبهذا علم أن الوكالة تبطل بفقد الموكل في حق التصرف لا الحفظ بجز (قوله عن المنعرات شهر) أي مقدار شهر (قوله بلهوقه مرتدا) في ايضاح الاصلاح المراد بالعاق ثبوته بحكم الحاكم بجز لكن عبارة درر البحار ولحاقه بجز بطل بغير حكم به قال شارحه لان أهل الحرب أموات في أحكام الاسلام وبلهوقه صارهم اه وفي الجمع ولحاق الموكل بعد رده بدار الحرب يبطل وقالان حكم به قال ابن ملك لان لحاقه انما يثبت بقضاء القاضى قيد بالعاق لان المرتد قبله لا يبطل توكيله عندهما وموقوف عنده ان أسلم نفذ وان قتل أو لحق بدار الحرب يبطل اه فعلم أن ما في الايضاح على قولهما وفيه بحث في البعقوبية فانظر ما كتبناه على البحر (قوله بعوده مسلما) أي سواء كان وكيلا أو موكلا بجز (قوله بجز) عبارته ومقتضاه انه لو أفاق بعد جنونه مطبقا لا تعود وكالته (قوله العدل) مفعول وكل وقوله أو المرتين عطف على العدل ح (قوله والوكيل ببيع الوفاء) لعل وجهه أن يبيع الوفاء في حكم الرهن فيه سير وكيلا بأن يرهن ذلك الشئ فيكون مما يتعلق به حق الغير وهو المشتري أي المرتين تأمل ثم

بالخصومة أو الطلاق بزارية قلت
والحاصل كما في البحر أن الوكالة
بيع الرهن لا تبطل بالعزل حقيقة
أو حكمياً ولا بالخروج عن
الاهلية بجنون ورثة وفيما عداها
من اللازمة لا تبطل بالحقيق بل
بالحكمي وبالخروج عن الاهلية
قلت فاطلاق الدرر فيه نظر
(و) ينزل (بافتراق أحد الشريكين)
ولو بنوكيل ثالث بالتصرف (وان
لم يعلم الوكيل) لانه عزل حكمي
(و) ينزل (بمجزؤ موكله لو مكاتباً
ومجزؤ) أي موكله (لو مأذوناً
كذلك) أي علم أولاً لانه عزل
حكمي كما مر وهذا (إذا كان
وكيلاً في العقود والخصومة أما
إذا كان وكيلاً في قضاء دين
واقضائه وقبض وديعة فلا) ينزل
بمجزؤ ومجزؤ ولو عزل المولى وكيلاً
عبد المأذون لم ينزل (و) ينزل
(بتصرفه) أي الموكل (بنفسه
فيما وكل فيه تصرفاً بمجزؤ الوكيل
عن التصرف معه والا لا كالمولى
طلقاً واحدة والعدة باقية)
فلو كبل تطليقها أخرى لبقاء المحل
ولو ارتد الزوج اولحق وقع طلاق
وكبله ما بقيت العدة (وتعود
الوكالة إذا عاد إليه) أي الموكل
(قديم ملكه) كأن وكله ببيع فباع
موكله ثم رده عليه بما هو فسخ ببق
على وكالته (أو ببقائه) أي أثر
ملكه كسألة العدة بخلاف ماله
تجدد الملك (فروع) في الملتقط
عزل وكتب لا ينزل مالم يصله
الكتاب * وكل غائباً ثم عزله قبل
قبوله صح وبعده لا * دفع إليه قمعة
ليدفعها إلى إنسان يصلها فدفعتها
ونسى لا يضمن الوكيل بالدفع *
أبرأه مما له عليه

رأته منقولا عن الجوى وما ذكره السائحاني من أنه يبيع الرهن فهو غفلة فتنبه قال جامعه الذي
كتبه السائحاني في هذا المحل مانعه قوله والوكيل يبيع الوفاء لعل صورته ما في المحيط وكله يبيع عين له عزله
الآن يتعلق به حق الوكيل بأن يأمره بالبيع واستيفاء الثمن بأزاء دينه وقال قاضي خان إذا دفع إلى
صاحب الدين عيناً وقال بعه وخذ حقت منه فباعه وقبض الثمن فهلك في يده هلك من مال المديون مالم
يحدث رب الدين فيه قبضاً لنفسه زاد في البرازية ولما قال بعه لحقت صار قابضاً والهلاك عليه لا على المديون اه
وأما بيع الوفاء المعهود فهو في حكم الرهن اه (قوله بالخصومة) أي بالتماس الطالب بمجر (قوله
أو الطلاق) فيه أن التوكيل بالطلاق غير لازم كما تقدم ح والظاهر أنه مبني على مقابل الأصح من أنه
لازم (قوله بزارية) ونفهاً فأما في الرهن فإذا وكل الراهن العدل والمرتمن ببيع الرهن عند حلول الاجل
أو الوكيل بالامر باليد لا ينزل وإن مات الموكل وأوجن والوكيل بالخصومة بالتماس الخصم ينزل بجنون
الموكل وموته والوكيل بالطلاق ينزل بموت الموكل استحصانا لا قياساً اه بمجر قتلاً (قوله وفيما
عداها) أي الوكالة وهذا ينافي قول المتن كالوكيل بالامر باليد والوكيل ببيع الوفاء ح (قوله فاطلاق
الدرر) حيث قال وإذا أي انزال الوكيل في الصور المذكورة إذا لم يتعلق به أي بالتوكيل حق الغير أما إذا
تعلق به ذلك فلا ينزل اه فان قوله أما إذا تعلق به حق الغير يدخل فيه الوكالة بالخصومة بالتماس الطالب
والحكم فيها ليس كذلك ح وأصله في المنع ولا يخفى أنه وارد على ما نقله الشارح عن شرح المجمع أيضاً (قوله
ولو بنوكيل ثالث) أي توكيل الشريكين أو أحدهما ثالثاً بمجر يعني أنه تبطل الوكالة التي في ضمن الشركة
ووكالة وكيلهما بالتصرف وفيه اشكال من حيث أنه لا يصح أن يتفرد أحدهما بفسخ الشركة بدون علم
صاحبه بل يتوقف على علمه لانه عزل قصدي فكيف يتصور أن ينزل بدونه ويمكس أن يعمل على ما إذا هلك
المالان أو أحدهما قبل الشراء فان الشركة تبطل به وتبطل الوكالة التي كانت في ضمنها علماً بذلك أو لم يعلم لانه
عزل حكمي إذا لم تكن الوكالة مصرحاً بها عند عقد الشركة زباني س (قوله لو مكاتباً) يؤخذ
من عموم بطلان الوكالة بعزل الموكل أن للمكاتب والمأذون عزل وكيلهما أيضاً كما به عليه في البحر وقال فيه
وان باع العبد فان رضى المشتري أن يكون العبد على وكالته فهو وكيل وان لم يرض بذلك لم يجبر على الوكالة
كذا في كافي الحاشية وهو يقتضي أن توكيل عبد الغير موقوف على رضى السيد وقد سبق إطلاق جوازه
على أنه لا عهد عليه في ذلك إلا أن يقال أنه من باب استخدام عبد الغير اه ثم المكاتب لو كتب أو أذن
المجور لم تعد الوكالة لان صحته باعتبار ملك الموكل التصرف عند التوكيل وقد زال ذلك ولم يعد بالكتابة الثانية
أو الاذن الثاني شرح مجمع لابن مالك (قوله لم ينزل) لانه مجزؤ خاص والاذن في التجارة لا يكون إلا عاماً
فكان العزل باطلاً لا ترى أن المولى لا يملك نفسه عن ذلك مع بقاء الاذن س (قوله وينزل الخ) قال
في الهامش ولو وكت بالتزويج ثم أن المرأة تزوجت بنفسها خرج الوكيل عن الوكالة علم بذلك أو لم يعلم ولو
أخرجته عن الوكالة ولم يعلم الوكيل لا يخرج عن الوكالة وإذا تزوجها جاز النكاح ولو كان وكيلاً من جانب
الرجل يتزوج امرأة بعينها ثم أن الزوج تزوج أمتها أو بنتها خرج الوكيل عن الوكالة كذا في المحيط هندية
(قوله والعدة باقية) الواو استثنائية للرجال فافهم (قوله اولحق) أي ولم يحكم به فلا ينافي ما تقدم
(قوله وتعود الوكالة) أي يعود ملك التصرف للوكيل بموجب الوكالة السابقة وليس المراد أنها
تعود بعد زوالها لانه لم ينزل كما يفهم من قوله قبله والا لا عبارة الزباني قالوكيل باق على وكالته (قوله
بقي على وكالته) وان ردت بما لا يكون فسخاً لا تعود الوكالة كما لو وكله في هبة ثي ثم وهبه الموكل ثم رجع في هبته
لم يكن للوكيل الهبة مخ (قوله وبعده لا) أي حتى يصل إليه الخبر (قوله دفع إليه الخ) وكيل البيع
قال بعته وسلمته من رجل لا عرفه وضاع الثمن قال القاضى يضمن لانه لا يملك التسليم قبل قبض ثمنه والحكم
صحيح والعلة لا لما مر أن النهي عن التسليم قبل قبض ثمنه لا يصح فلما لم يعمل النهي عن التسليم فلا لا يكون
ممنوعاً عن التسليم أولى وهذه المسألة تخالف مسألة القمعة بزارية (قوله ونسى) أي نسي من دفعها
إليه (قوله أبرأه مما له عليه) انظر ما مناسبه ذكر هذا الفرع هنا (فروع) بعث المديون المال على يد رسول
فهلك فان كان رسول الدائن هلك عليه وان كان رسول المديون هلك عليه وقول الدائن بعث بهامع فلان ليس

برئ من الضكل قضاء وأما في الآخرة فلا لا بقدر ما يتوهم أن له عليه * وفي الاشياء ٤١٩ قال لم يدونه من جاءك بعلامة كذا أو من أخذ

اصبعك أو قال لك كذا فادفع اليه
لم يصح لانه لو قيل لمجهول فلا يبرأ
بالدفع اليه وفي الوهبانية قال
ومن قال أعط المال فابض خنصر
فأعطاه لم يبرأ وبالمال يخسر
وبعه وباع بالنقد أو بيع لخالد
نخالفه قالوا يجوز التعير
وفي الدفع قل قول الوكيل مقدم

كذا أقول رب الدين والخصم يجبر
٣ ولو قبض الدلال مال المبيع كره
بسلمه منه وضاع بشرط

* (كتاب الدعوى) *

لا يخفى مناسبتها للوكالة بالخصومة
(هي) لغة قول يقصده الانسان
ايجاب حق على غيره وألغها للتأنيث
فلاتتو وجمعها دعاوى بفتح الواو
كفتوى وفتاوى درر لكن
جرم في المصاح بكسر هاء يضافها
محافضة على ألف التانيث وشرعا
(قول مقبول) عند القاضي (يقصد

به طلب حق قبل غيره) خروج الشهادة
والاقرار (أو دفعه) امد دفع الخصم
(عن حق نفسه) دخل دعوى دفع
التعريض قسم به يفتى برأية
بخلاف دعوى قطع النزاع فلا تسمع
سراجية وهذا اذا اريد بالحق في
التعريف الامر الوجودية فلا
أريد ما يعم الوجودي والعدي لم
يحتج لهذا القيد (والمدعى من اذا

ترك) دعواه (ترك) اي لا يجبر عليها
(والمدعى عليه بخلافه) اي يجبر
عليها فلا في البلدة قاضيان كل في
محلة فاختار للمدعى عليه عند محمد
به يفتى برأية ولو القضاة في
المذاهب الاربعة على الظاهر وبه
اقتب مرارا بجر

٣ قوله قال في المصباح الخ هو
منقول بالمعنى وفي المقام مزيد بيان
وتحقيق يعلم براجعة عبارة المصباح

١٥ ملاحظه

رسالة منه فاذا هلك هلك على المديون بخلاف قوله ادفعها الى فلان فانه ارسال فاذا هلك هلك على الدائن وبيان
في شرح المنظومة اشياء (قوله اوبع لخالد) اي اوقال بعه وباع لخالد (قوله نخالفه) اي لو خالفه يجوز
البيع لانه لما امر بالبيع كان مطلقا ثم قوله وباع بالنقد أو بيع لخالد بعه كان مشورة بخلاف قوله وباع بالنقد أو بيع
لخالد وتقل الجواز ولهذا أتى بصيغة قالوا شربلا في ملخصا (قوله وفي الدفع) اي اذا واكله بدفع ألف يقتضى
بهادينه فادعى الدفع (قوله مقدم) على قول الموصى ككل انه لم يدفع (قوله رب الدين) اي بأنه ما قبض
(قوله والخصم يجبر) اي يجبر الموكل على الدفع الى الطالب (قوله مال المبيع) اي الثمن ابن الشخصية
(قوله بشرط) اي يصلح بينهما بالنصف

* (كتاب الدعوى) *

في الفتاوى كالبدرية لابن الغرس مسائل كثيرة تتعلق بالدعوى فتراجع (قوله لكن جزم) عبارته محتملة قال
في المصباح وجمع الدعوى الدعوى بكسر الواو لانه الاصل كاسماتى وبفتحها محافضة على ألف التانيث ح
كذا في الهامش (قوله دعوى دفع التعرض) قال في البحر اعلم انه سئل قارئ الهداية عن الدعوى بقطع
النزاع بينه وبين غيره فاجاب لا يجبر المدعى على الدعوى لان الحق له اه ولا يعارضه ما نقلوه في الفتاوى من صحة
الدعوى بدفع التعرض وهي مسموعة كما في البرازية والخزانة والفرق ظاهر فانه في الاول انما يدعى أنه ان كان
شيء يدعيه ولا يشهد على نفسه بالابراء وفي الثاني انما يدعى عليه أنه يتعريض في كذا بغير حق وبطالبه في دفع
التعرض فافهم ح كذا في الهامش (قوله لهذا القيد) اي قوله او دفعه فانه فصل قصده بالادخال والفصل
بعد الجنس قيد فافهم (قوله فلو) أشار به الى أن الجبر في أصل الدعوى لافين يدعى بين يديه والتفريع لا يظهر
ط وفي بعض النسخ بالواو (قوله في محله) اي بخصوصها وليس قضاءه عاما (قوله برأية) ليس ما ذكره
عبارة البرازية وعبارة كما في المخ فاضيان في مصر طلب كل واحد منهما أن يذهب الى قاض فاختار للمدعى عليه
عند محمد وعليه الفتوى اه وفي المخ قبل هذا عن الخانية قال ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما
في محلة على حدة فوقع الخصومة بين رجلين أحدهما من محلة والاخر من محلة أخرى والمدعى يريد أن يحاكمه
الى قاضى محله والاخر يأبى ذلك اختلف فيها أبو يوسف ومحمد والصحيح أن العبرة لمكان المدعى عليه وكذا لو كان
أحدهما من اهل العسكر والاخر من اهل البلدة اه وعلة في المحيط كما في البحر بأن أبو يوسف يقول ان المدعى
منشئ للخصومة فيعتبر قاضيه ومحمد يقول ان المدعى عليه دافع لها اه وانما حل الشارح عبارة البرازي
على ما في الخانية من التقييد بالمحلة لما قاله المصنف في المخ هذا كله وكل عبارات اصحاب الفتاوى يفيد أن
فرض المسألة التي وقع فيها الخلاف بين أبي يوسف ومحمد فيما اذا كان في البلدة قاضيان كل قاض في محلة وأما
اذا كانت الولاية لقاضيين واقضاة على مصر واحد على السواء فيعتبر المدعى في دعواه فله الدعوى عند أي
قاض اراده الا لا تظهر فائدة في كون العبرة للمدعى او للمدعى عليه وبشهادة هذه ما اقتدناه من تعليل
صاحب المحيط اه وردت الخبر الرملي - وادعى أن هذا بالهذيان اشبهه وذكر أنه حيث كانت العلة لابي يوسف
أن المدعى منشئ للخصومة ولمحمد أن المدعى عليه دافع لها لا يتجه ذلك فان الحكم دائر مع العلة اه وهو الذي
يظهر كما قال شيخنا وأقول التحرير في هذه المسألة ما نقله الشارح عن خط المصنف ومنشئ عليه العلامة المقدسي
كما نقله عنه ابو السعود وحاصله أن ما ذكره من تصحيح قول محمد من أن العبرة لمكان المدعى عليه انما هو فيما
اذا كان قاضيان كل منهما في محلة وقد أمر كل منهما بالحكم على اهل محله فقط بدليل قول العمادى وكذا
لو كان أحدهما من اهل العسكر والاخر من اهل البلدة فأراد العسكرى أن يحاكمه الى قاضى العسكر فهو على
هذا ولا ولاية لقاضى العسكر على غير الجندى فتقوله ولا ولاية دليل واضح على ذلك أما اذا كان كل منهما مأذونا
بالحكم على أي من حضر عنده من مصرى وشامى وحلبى وغيرهم كما في قضاة زماننا فينبغى التعويل على قول أبي
يوسف لموافقته لتعريف المدعى عليه اي فان المدعى هو الذي له الخصومة فيطلبها مقابل أي قاض اراد وبه ظهر
أنه لا وجه لما في البحر من أنه لو تدهد القضاة في المذاهب الاربعة كما في القاهرة فاختار للمدعى عليه حيث لم يكن
القاضى من محلهما قال وبه أقتب مرارا أقول وقد رأيت بخط بعض العلماء نقلا عن المفتى أبي السعود

قال المصنف ولو للولاية لقاضين فأكثر على السواء فالعبرة بالمدعى نعم لو أمر السلطان بأجابة المدعى عليه لزم اعتباره لعزله بالنسبة إليها كما مر مرارا قلت وهذا الخلاف فيما إذا كان كل قاض على محلة على حدة أما إذا كان في المصر حتى - وشافعي - ومالكي - وحنبلي - في مجلس واحد والولاية واحدة فلا ينبغي أن يقع الخلاف في إجابة المدعى لما أنه صاحب الحق كذا يجتص المصنف على هامش البرازية فيلحفظ (وركنها إضافة الحق إلى نفسه) لو أصيلا كلى عليه كذا (أو) إضافته (إلى من ناب) المدعى (منابه) كوكيل ووصي (عند النزاع) متعلق بإضافة الحق (وأهلها العاقل المميز) ولو صيبا لو أمادونا في الخصومة والا لا أشباه (وشرطها) أي شرط جواز الدعوى (مجلس القضاء وحضور خصمه) فلا يقضى على غائب وهل يحضره بمجرد الدعوى أن بالمصر أو بحيث يثبت بمنزله نعم والافتقار يبرهن أو يحلف منية (ومعلومية) المال (المدعى) إذ لا يقضى بمجهول ولا يقال مدعى فيه وبه إلا أن يتضمن الأخبار (و) شرطها ٤٢٠ أيضا (كونها ملزمة) شيأ على الخصم بعد ثبوتها والا كان عبث (وكون المدعى

ما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده) عقلا أو عادة (باطلة) لتيقن الكذب في المستحيل العقلي كقولته المعروف النسب أو لمن لا يولد مثله لمشله هذا ابن وظهوره في المستحيل العادي كدعوى معروف بالفقر أموالا عظيمة على آخر أنه أقرضه أياها دفعة واحدة أو غصبها منه فالتظاهر عدم سماعها بحجر وبه جزم ابن الغرس في الفواكه البدرية (وحكمها وجوب الجواب على الخصم) وهو المدعى عليه بلا أو نعم حتى لو سكت كان انكارا فتسمع البيعة عليه إلا أن يكون آخرس اختيار وسنحققه وسيها تعلق البقاء المقدر بتعاطي المعاملات (فلو كان ما يدعيه منتقولا في يد الخصم ذكر) المدعى (أنه في يده بغير حق) لا احتمال كونه موهونا في يده أو محبوسا بالتمن في يده (وطلب) المدعى (احضاره أن أمكن) فعلى الغريم احضاره (ليشار إليه في الدعوى والشهادة) والاستحلاف (وذكر) المدعى (قيمه أن تعذر) احضار العين بأن كان في نقلها مؤنة وإن قلت ابن كمال معزيا للخرزانه (بهلاكها أو غيبتها)

العمادى أن قضية المالك المحروسة ممنوعون عن الحكم على خلاف مذهب المدعى عليه اه وأشار إليه الشارح (قوله قال المصنف) فيه رد على البحر لان قضية المذهب في زماننا ولا يتهم على السواء في التعميم (قوله على السواء) أي في عموم الولاية (قوله لعزله) أي لعزل من اختاره المدعى عن الحكم بالنسبة إلى هذه الدعوى (قوله كما مر) من أن القضاء بتقيد (قوله قلت) مكررمع ما قبله (قوله على حدة) أي لا يقضى على غير أهلها (قوله في مجلس) قيد اتفاق والظاهر أنه أراد في بلدة واحدة (قوله والولاية واحدة) أي لم يخص كل واحد بمحلة (قوله عند النزاع) قال في البحر فخرج الاضافة حالة المسألة فانها دعوى لغة لا شرعا ونظيره ما في البرازية عين فيدرجل يقول هو ليس لي وليس هناك منازع لا يصح نفيه فلو ادعاه بعد ذلك لنفسه صح وان كان غنة منازع فهو اقرار للمنازع فلو ادعاه بعده لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرارا بالملك اه قال السائحاني أقول كلام البرازية مفروض في كون النفي اقرارا للمنازع أولا وليس فيه دعواه الملك لنفسه حالة المسألة (قوله وشرطها) لم أر اشتراط لفظ مخصوص للدعوى وينبغي اشتراط ما يدل على الجزم والتحقيق فلو قال أشك أو أظن لم تصح الدعوى بحر (فائدة) لا تسمع الدعوى بالاقرار لما في البرازية عن الذخيرة ادعى أن له كذا وأن العين الذي في يده له لما أنه أقزله به أو ابتدأ بدعوى الاقرار وقال أنه أقز أن هذا لي أو أقز أن لي عليه كذا قبل بصر وعامة المشايخ على أنه لا تصح الدعوى لعدم صلاحية الاقرار للاستحقاق الخ بحر من فصل الاختلاف في الشهادة وسيأتي متنا أول الاقرار (قوله لفتى يبرهن أو يحلف) هذان قولان لا قول واحد بخبره بين البرهان والخليف فراجع البحر (قوله ومعلومية المال المدعى) أي بيان جنسه وقدره كما في الكنز (قوله إذ لا يقضى بمجهول) ويستثنى من فساد الدعوى بالمجهول دعوى الرهن والغصب لما في الغانية معزيا إلى الرهن الاصل إذا شهدوا أنه رهن عنده ثوبا ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عينه جازت شهادتهم والقول للمرتين في أي ثوب كان وكذلك في الغصب اه فالدعوى بالاولى اه بحر قلت وفي المعراج وفساد الدعوى اما أن لا يكون لزمه شيء على الخصم أو يكون المدعى بمجهول في نفسه ولا يعلم فيه خلاف إلا في الوصية بأن ادعى حقا من وصية أو اقرارا فانه ما يصحان بالمجهول وتصح دعوى الابراء بالمجهول بلا خلاف اه فبطلت المستنيدات خمسة تأمل (قوله ولا يقال مدعى فيه وبه) وفي طلبه الطلبة ولا يقال مدعى فيه وبه وإن كان يتكلم به المتفتية الا انه مشهور فهو خير من صواب مهجور حوى ط (قوله والا كان عبثا) أي وإن لم تكن ملزمة كما إذا ادعى التوكيل على موكله الحاضر فانه لا تسمع لا مكان عزله كما في البحر ح كذا في الهامش (قوله وظهوره) بالجزء عطف على تيقن (قوله في الفواكه البدرية) قال في المنخ لكنه لم يستند في منع دعوى المستحيل العادي إلى نقل عن المشايخ قلت لكن في المذهب فروع تشهد له منها ما ساقى آخر فصل التحالف (قوله وسنحققه) عند قول المصنف وقضى بشكوله مرة (قوله أنه في يده) فلو أنكر كونه في يده فبرهن المدعى أنه كان في يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل يقبل ويجبر باحضاره قال صاحب جامع الفصولين ينبغي أن يقبل إذا لم يثبت خروجه من يده فبقى ولا تزول بشك وأقزله في البحر وجزم به القهستاني ورده في نور العين بأن هذا الاستحباب وهو حجة في الدفع كما في كتيب الاصول (قوله وطلب المدعى الخ) هذا إذا لم يكن المدعى عليه مودعا فان ادعى عين ودبعة لا يكلف احضارها بل يكلف التخلية كما في البحر عن جامع الفصولين (قوله بأن كان في نقلها مؤنة) فيه أن هذا من قبيل الرحي والصبرة فذكره هنا سهو قال في ايضاح الاصلاح الا اذا تعسر بأن كان في نقله مؤنة وإن قلت ذكره في الخزانة ح (قوله أو غيبتها)

لأنه مثله معنى (وان تعذر) احضارها (مع بقائها كرحى وصبرة طعام) وقطيع غنم (بعث القاضي ٤٢١) أمينه ليشار اليها (والا) تكن باقية

(الكنى) في الدعوى (بذكر القيمة)
وقالوا لو ادعى أنه غصب منه عين
كذا ولم يذكر قيمتها تسمع فيحلف
خصمه او يحجر على البيان درر
وابن ملك ولهذا لو (ادعى اعيانا
مختلفة الجنس والنوع والصفة
وذكر قيمة الكل بجملة كني ذلك)
الاجال على الصحيح وتقبل بينته
او يحلف خصمه على الكل مرة
(وان لم يذكر قيمة كل عين على
حدة) لانه لما صح دعوى الغصب
بلا بيان فلا يصح اذا بين قيمة
الكل بجملة بالاولى وقيل في دعوى
السرقه يشترط ذكر القيمة ليعلم
كونها نصا باقيا في غيرها فلا يشترط
عمادية وهذا كله في دعوى
العين لا الدين فلو (ادعى قيمة شيء
مستهلك اشترط بيان جنسه ونوعه)
في الدعوى والشهادة ليعلم القاضي
بماذا يقضى (واختلف في بيان
الذكورة والانوثة في الدابة)
فشرطه ابو الليث أيضا واختاره
في الاختيار وشرط الشهيد بيان
السن أيضا وغامه في العمادية
(وفي دعوى الايداع لا بد من بيان
مكانه) اى مكان الايداع
(سواء كان له محل أولا وفي الغصب
ان له محل وموئدة فلا بد) لصحة
الدعوى (من بيانه والا) محل له
(لا) وفي غصب غير المثلين بين قيمته
يوم غصبه على الظاهر عمادية
(وبشرط التحديد في دعوى العتار
كما يشترط في الشهادة عليه ولو)
كان العتار (مشهورا) خلافا
لهما (الاذا عرف الشهود الدار
بعينها فلا يحتاج الى ذكر حدودها)

بأن لا يدري مكانها ذكره قاضى زاده ح (قوله لانه) اى القيمة وذكر الضمير باعتبار المذكر وهو علة لقوله
وذكر قيمته (قوله وان تعذر) اى تعسر (قوله والا تكن) تكرار مع قوله وذكر قيمته ان تعذر س (فرع) وصف
المدعى المدعى فلما حضر خالف في البعض ان ترك الدعوى الاولى وادعى الحاضر تسمع لانها دعوى مبتدئة والا
فلا يجزى عن البرازية (قوله بذكر القيمة) لان عين المدعى تعذر مشاهدتها ولا يمكن معرفتها بالوصف فاشترط
بيان القيمة لانها شيء تعرف العين الهالكه به غاية البيان وفي شرح ابن الكمال ولا عبرة في ذلك للتوصيف لانه
لا يجزى بدون ذكر القيمة وعند ذكرها لا حاجة اليه اشير الى ذلك في الهداية اه وفي القهستانى وفي قوله
وذكر قيمته ان تعذر اشارة الى أنه لا يشترط ذكر اللون والذكورة والانوثة والسن في الدابة وفيه خلاف كما في
العمادية وقال السيد ابو القاسم ان هذه التعريفات للمدعى لازمة اذا أراد أخذ عينه او مثله في المثلين أما
اذا أراد أخذ قيمته في التمسى فيجب أن يكتب بذكر القيمة كما في محاضر الخزائن اه (قوله عين كذا) قال في
البحر والحاصل أنه في دعوى الغصب والرهن لا يشترط بيان الجنس والقيمة في صحة الدعوى والشهادة ويكون
القول في القيمة للغاصب والمرتهن اه قلت وزاد في المراج دعوى الوصية والاقرار قال فانهما يصحان في
المجهول وتصح دعوى الابرار المجهول بخلاف اه فهي خمسة (قوله ولهذا) اى لسماعها في الغصب
وان لم يذكر القيمة قال في الدرر ولو قال غصب منى عين كذا ولا أدري قيمته فالوا تسمع قال في الكافي وان لم يبين
القيمة وقال غصب منى عين كذا ولا أدري اهو هالك أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته ذكر في عامة الكتب انه تسمع
دعواه لان الانسان ربما لا يعلم قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر به أقول فائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة
الفاحشة توجه اليمن على الخصم اذا انكر والجبر على البيان اذا أقر أو نكل عن اليمن فتأمل فان كلام الكافي
لا يكون كافيا لاهذا التحقيق ح (قوله وتقبل بينته) اى على القيمة (قوله او يحلف) اى عند عدم
البينة (قوله لانه) علة للعلة (قوله يشترط ذكر القيمة) قال الشيخ عمر مؤلف النهر ينبغي أن يكون المعنى
أنه اذا كانت العين حاضرة لا يشترط ذكر قيمتها الا في دعوى السرقة حوى (قوله وهذا كله) اى المذكور
من الشروط السابقة (قوله لا الدين) سستأني دعوى الدين في المتن (قوله اشترط بيان جنسه) أقول
لى شبهة في هذا المحل وهى أنه لو ادعى اعيانا مختلفة فقد مر أنه يكتب بذكر القيمة للكل بجملة وذكر في الفصولين
أنه لو ادعى أن الاعيان قائمة يده يؤمر باحضارها فتقبل البينة بحضرتها ولو قال انها هالكة وبين قيمة الكل
بجملة تسمع دعواه فظهر أن ما قدمه المصنف في دعوى الاعيان انما هو اذا كانت هالكة والا لم يحتاج الى ذكر
القيمة لانه مأثور باحضارها وقد مناع ابن الكمال أن العين اذا تعذر احضارها بجملة ونحوه فذكر القيمة
مغن عن التوصيف وهو موافق لما ذكره المصنف في الاعيان من الاكتفاء بذكر القيمة فتدبر هنا اشترط بيان
جنسه ونوعه مشكل وان قلنا انه لا بد مع ذكر القيمة من بيان التوصيف لم يظهر فرق بين دعوى القيمة ودعوى
نفس العين الهالكة فمعنى قوله تبع للبحر وهذا كله في دعوى العين لا الدين فليتأمل وفي البحر عن السراجية
ادعى عن محدود لم يشترط بيان حدوده (قوله من بيانه) اى بيان موضع الغصب (قوله على الظاهر)
قال في نور العين وفي غصب غير المثلين واهلاكه ينبغي أن يبين قيمته يوم غصبه في ظاهرها رواية وفي رواية بخير
المالك بين أخذ قيمته يوم غصبه او يوم هلاكه فلا بد من بيان انها قيمة اى اليومين ولو ادعى ألف دينار بسبب
اهلاك الاعيان لا بد من أن يبين قيمتها في موضع الاهلاك وكذا لا بد من بيان الاعيان فان منها ما هو قيمي
ومنها ما هو مثلي اه (قوله في دعوى العتار) في المغرب العتار الضيعة وقيل كل مال له اصل كالدار
والضيعة اه وقد صرح مشايخنا في كتاب الشفعة بأن البناء والتخل من المنقولات وانه لا شفعة فيهما اذا
يعبا بلا عرصه فان يعبا معها وجبت تبعها وقد غلط بعض العصريين فجعل التخييل من العتار ونسبه فلم يرجع
كعادته بحر وفي حاشية ابي السعود وقوله لا شفعة فيهما الخ يحصل على ما اذا لم تكن الارض محتمكة
والا فالبناء بالارض المحتمكة ثبت فيه الشفعة لانه لما لم يثبت حق القرار التحق بالعتار كما سيأتى في الشفعة

كما لو ادعى ثمن العقار لانه دعوى الدين حقيقة بجر (ولا بد من ذكر بلدة بها الدار ثم المحلة ثم السكة) فيبدأ بالاعم ثم الاخص فالأخص كما في النسب (ويكتفى بذكر ثلاثة) فلوترك الرابع صريح وان ذكره وغلط فيه لا ملحق لان المدعى يختلف به ثم انما يشبث الغلط باقرار الشاهد فصولين (وذكر أسماء اصحابها) اى الحدود (وأسماء انسابهم ولا بد من ذكر الجدة) لكل منهم (ان لم يكن) الرجل (مشهورا) والا اكتفى باسمه لحصول المقصود (و) ذكر (أنه) اى العقار (في يده) ليصير خصما (ويريد) عليه (بغير حق ان كان) المدعى (منقولاً) لما مر (ولا تثبت يده في العقار بتصادقه) ما بل لا بد من نيئة او علم قاض (لاحتمال تزويرهما بخلاف المنقول لما عينة يده ثم هذا ليس على اطلاقه بل (اذا ادعى) العقار (ملكاً مطلقاً) ما في دعوى الغصب و) دعوى (الشراء) من ذى اليد (فلا) يفترق لينة لان دعوى الفعل كما تصح على ذى اليد تصح على غيره أيضاً برأية (و) ذكر (أنه يطالب به) لتوقفه على طلبه ولا احتمال رهنه او حبسه بالثمن وبه استغنى عن زيادة بغير حق فافهم (ولو كان) ما يدعيه (ديناً) مكبلاً او موزوناً نقداً او غيره (ذكر وصفه) لانه لا يعرف الا به

(قوله كما في النسب) فان ذكر الاسم اعم من الاسم مع ذكر اسم الاب وهذا اعم من ذكر الاسم مع اسم الاب واسم الجدة كذا في الهامش (قوله فلوترك) اى المدعى او الشاهد فحكمهما في التوى والغلط واحد كما صرح به في الفصولين (قوله وغلط فيه لا) اى لا يصح ونظيره اذا ادعى شراء شئ بثن منقود فان الشهادة تقبل وان سكتوا عن بيان جنس الثمن ولو ذكروه واختلفوا فيه لم تقبل كما في الزيلعي سائحاني (قوله فصولين) وفيه أيضاً ما لو ادعى المدعى لا تسمع ولا تقبل بينته لان المدعى عليه حين اجاب المدعى فقد صدقه أن المدعى بهذه الحدود فيصير بدعى الغلط بعده مناقضاً او نقول تفسير بدعى الغلط أن يقول المدعى عليه أحد الحدود ليس ما ذكره الشاهد او يقول صاحب الحد ليس بهذا الاسم كل ذلك نفي والشهادة على النفي لا تقبل اهـ ولصاحب جامع الفصولين بحث فيما ذكر كتناء على هامش البحر حاصله أنه يمكن أن يجب المدعى بأن هذا ليس لئلا يكون مناقضاً او يجب استداء بأنه مخالف لما حدته فينبغي التفصيل وتعامه فيه ويخط السائحاني وانخص أن يقول المدعى عليه هذا الحدود ليس في يدي فيلزم أن يقول الخصم بل هو في يدي ولكن حصل غلط فيمنع به ولو تدارك الشاهد الغلط في المجلس يقبل او في غيره اذا وفق برأية وعبارتها ولو غلطوا في حد واحد ارحدين ثم تداركوا في المجلس أو غيره يقبل عندا مكان التوفيق بأن يقول كان اسمه فلانا ثم صار اسمه فلانا او باع فلان واشترى المذكور (قوله ولا بد من ذكر الجدة) قدم مناقبيل باب الشهادة على الشهادة أن الدعوى والشهادة بالحدود في هذا الصك تصح أما في الدار فلا بد من تحديده ولو مشهورا عند أبي حنيفة وتعام حده بذكر حد صاحب الحد وعندهما التحديد ليس بشرط في الدار المعروف كدار عمر ابن الحارث بكوفة فعلى هذا لو ذكر كل بق دار فلان ولم يذكر اسمه ونسبه وهو معروف يكفيه اذا الحاجة اليهما لا اعلام ذلك الرجل وهذا مما يحفظ جداً فصولين (فرع) قال في جامع الفصولين لو ذكر بق دار ورثة فلان لا يحصل التعريف اذ هو بذكر الاسم والنسب وقيل يصح لانه من اسباب التعريف اهـ وعلى الاول قبله بأن الورثة مجهولون منهم ذوفرض وعصبة وذو رحم ثم رمز لو كتب لزيق ورثة فلان قبل القسمة قبل يصح وقيل لا ثم رمز كتب لزيق دار من تركه فلان يصح حد او جعل أحد حدوده أرضاً لا يدري مال كها لا يكتفي اقول لو كانت معروفة ينبغي أن لا يحتاج إلى ذكر صاحب الحد لحصول الغرض اهـ ولا ينبغي أن يجته مخالف لقول الامام كما قدمناه عنه ثم قال ولو جعل أحد الحدود أرض المملكة يصح وان لم يذكر أنه في يدي من لانها في يد السلطان بواسطة يد نائبه والطريق يصلح حد ابلايان طوله وعرضه الاعلى قول والنهر لا عند البعض وكذا السور وهو رواية وظاهر المذهب يصلح والحد قد كثر ولو قال لزيق أرض فلان وفلان في هذه القرية أرض كثيرة متفرقة مختلفة تصح الدعوى والشهادة ولو ذكر لزيق أرض الوقف لا يكتفي وينبغي أن يذكر أنها وقف على الفقراء او المسجد او نحوه ويكون كذا الوقف وقيل لا يشبث التعريف بذكر الوقف مالم يذكر أنه في يدي من اقول ينبغي ان يكون هذا على تقدير عدم المعرفة الاب والافهو تصنيف بلا ضرورة اهـ ملخصاً (قوله منقولاً) هو تكرار مع ما مر س (قوله ولا تثبت يده في العقار بتصادقه) هذا مما يقع كثيراً وبغفل عنه كثير من قضاة زماننا حيث يكتب في الصكوك فأقر بوضع يده على العقار المذكور فلا بد أن يقول المدعى انه واضع يده على العقار ويشهده شاهدان ولذا انقطعت ذلك بقولي

والبد لا تثبت في العقار * مع التصديق فلا تمار

بل يلزم البرهان ان لم يدع * عليه غصبا أو شراء مدعى

وفي جامع الفصولين برمز الخائنة ادعى شيئاً يد آخر وقال هو ملكي وهذا أحدث يده عليه بلا حق قالوا ليس هذا دعوى غصب على ذى اليد قال صاحب الفصولين اقول قياس ما مر في فئ انه لو ادعى انه ملكي وفي يدي بغير حق يصح ولو لم يذكر يوم غصبه ينبغي أن يصح هنا أيضاً وتعامه فيه في الفصل السادس (قوله بطالبه به) أى سواء كان عبداً أو دينا منقولاً أو عقاراً فلوقال لى عليه عشرة دراهم ولم يزد على ذلك لم يصح مالم يقل للقاضي مره حتى يعطيه وقيل يصح وهو الصحيح فهستأنف سائحاني (قوله وبه استغنى) أى بذكر أنه يطالب به لانه لا مطالبة له اذا كان محبوساً بحق (قوله ذكر وصفه) زاد في الكز وأنه يطالب به قال في البحر هكذا جزم به في المتون والشروح وأما أصحاب الفتاوى كالخلاصة والبرازية فجعلوا اشتراطه قولاً ضعيفاً وليس المراد لفظاً

(ولا بد في دعوى المثليات من ذكر الجنس والنوع والصفة والقدر وسبب الوجوب) فلو ادعى كزبراً ديناً عليه ولم يذكر سبباً لم تسمع وإذا ذكر في السلم انما له المطالبة في مكان عيناه وفي نحو قرض وغصب واستهلاك في مكان القرض ونحوه ٤٢٣ بجر فليحفظ (وبسأل القاضي المتدعي عليه)

عن الدعوى فيقول انه ادعى عليه

كذا فاذنقول (بعد صحتها)

والا) تصدر صحيحة (لا) بسأل

لعدم وجوب جوابه (فان أقر)

فيها (أو أنكر فبرهن المتدعي قضي

عليه) بلا طلب المتدعي (والا)

يرهن (حلفه) الحاكم (بعد طلبه)

اذلا بد من طلبه المين في جميع

الدعاوى الا عند الثاني في أربع

على ما في البرازية قال وأجمعوا

على التحليف بلا طلب في دعوى

الدين على الميت (واذا قال) المتدعي

عليه (لا أقرو ولا أنكر لا يستحلف

بل يحبس ليقر أو ينكر) درر

وكذا لو لم يسمكوا بالآفة عند

الثاني خلاصة قال في البحر

وبه اقيمت لما أن الفتوى على قول

الثاني فيما يتعلق بالقضاء اه ثم

نقل عن البدائع الاشبه انه انكار

فيستحلف قيدنا بتحليف الحاكم

لانهم قالوا (اصطالحا على أن يحلف

عند غير قاض ويكون بريافهو

باطل) لان المين حق القاضي مع

طلب الخصم ولا عبرة لمين ولا نكول

عند غير القاضي (فلو برهن

عليه) أي على حقه (يقبل

ولا يحلفه ثانيا عند قاض) برازية

الا اذا كان حلفه الاول عنده

فيكني درر ونقل المصنف عن

القنية أن التحليف حق القاضي

فالم يكن باستخلافه لم يعتبر (وكذا

لواصطالحا أن المتدعي لو حلف

فانخصم ضامن) للمال

وأطالبه به بل هو أو ما يفيد من قوله مره ليعطيني حتى كما في العمدة اه ولا يخفى انه كان ينبغي للمصنف ذكره لما قالوا ان ما في المتن والشروح مقدم على ما في الفتاوى (قوله من ذكر الجنس) كخطة والنوع كسقية والصفة بكيدة (قوله لم تسمع) وبذكر في السلم شرائطه من اعلام جنس رأس المال وغيره من نوعه وصفته وقدره بالوزن ان كان وزناً واتقاد بالجلس حتى يصح ولو قال بسبب بيع صحيح جرى بينهما صحت الدعوى بلا خلاف وعلى هذا في كل سبب له شرائط كثيرة لا يكتفي بقوله بسبب كذا صحيح واذا قلت الشرائط يكتفي وأجاب شمس الاسلام فيقال كفل كفالة صحيحة انه لا يصح كالم لا نه لعله صحيح في اعتقاده لا عند الحنفى المعتد عدمها بالقبول فيقول كفل وقبل المكفول له في المجلس ويذكر في القرض وأقرضه من مال نفسه لجواز أن يكون وكبلا وهو سفير لا يملك الطلب ويذكر أنه قبضه وصرفه في حوائجه ليكون ديناً اجماعاً لانه عند الثاني موقوف على صرفه واستهلاكه برازية ملخصاً (قوله فبرهن) ظاهره أن البينة لاتقام على مقتر قال في البحر الا في أربع فراجع وفيه لو أقر بعد البينة يقضى به لانه لو سلمت عن الجواب يحبس الى أن يجيب فراجع (قوله حلفه الحاكم) ولا يطل حقه بينه لكنه ليس له أن يخصم ما لم يقيم البينة على وفق دعواه فان وجدها أقامها وقضى له بها درر كذا في الهامش (قوله في أربع) في الرد بالعبء يحلف المشتري بالله ما رضيت بالعبء والشفع بالله ما أبطلت شفعته والمرأة اذا طلقت فرض النفقة على زوجها الغائب تحلف بالله ما خلف لك زوجك شيئا ولا أعطاك النفقة والرابع يحلف المستحق بالله ما بايعت ح كذا في الهامش وفيه فرع رجل ادعى على رجل انه كان لابي عليك مائة دينار وقدمات أبي قبل استيفاء شيء منها وصارت ميراثاً لى بموته وطالبه بتسليم المائة دينار فقال المتدعي عليه قد كان لا يك على مائة دينار الا انى اذيت منها ثمانين ديناراً الى أبيك في حياته وقد أقر أبوك بالتبض ببلدة سمرقند في بيتي في يوم كذا بألفاظ فارسية وأقام على ذلك بينة فقال المتدعي للمدعى عليه انك مبطل في دعوائك اقرار أبي بقبض ثمانين ديناراً منك لما أن أبي كان غائباً عن بلدة سمرقند في اليوم الذى ادعت اقراره فيه وكان ببلدة كبيرة وأقام على ذلك بينة هل تدفع بينة المتدعي عليه بينة المتدعي فقبل لا الا أن تكون غيبة أبي المتدعي عن سمرقند في اليوم الذى شهد به المتدعي عليه على اقراره بالاستيفاء بسمرقند وكونه ببلدة كبيرة طاهر مستفيض يعرفه كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل فحينئذ القاضي يدفع بينته بينة المتدعي عليه كذا في الذخيرة فتاوى الهندية من الباب التاسع في الشهادة على النفي والاثبات اه (قوله واجمعوا) الانسب أن يقول والا في دعوى الدين على الميت اتفاقاً وصورة التحليف أن يقول له القاضي بالله ما استوفيت من المدين ولا من أحد أده اليك عنه ولا قبضه لك قابض بأمر ولا أبرأته منه ولا شيئاً منه ولا أحلت بشيء من ذلك أحداً ولا عند له ولا بشيء منه رهن كذا في البحر عن البرازية ح ويحلف وان أقر به المريض في مرض موته كما في الاشباه عن التتارخانية وقدمه الشارح قبيل باب التحكيم من القضاء (قوله ثم نقل) أي في مسألة المتن قال في الهامش قوله ثم نقل عن البدائع المتبادر أنه راجع الى مسألة السكوت وليس كذلك بل هو راجع الى المتن قال في البحر وفي الجمع ولو قال لا أقرو ولا أنكر فالقاضي لا يستحلفه قال الشارح بل يحبس عند أبي خيفة حتى يقر أو ينكر ولا يستحلف وفي البدائع انه انكار وهو تصحيح لقوله ما كما لا يخفى فان الاشبه من ألفاظ التصحيح كما في البرازية ح (قوله الا اذا كان) استثناء منقطع لان فرض المسألة في أن الحلف الاول عند غير قاض (قوله حلفه الاول عنده) أي عند قاض فيكني أي لا يحتاج الى التحليف ثانياً هذا ولا موقع للاستثناء كما لا يخفى ح اللهم الا أن يكون المراد عنده قبل نقله القضاء تأمل وراجع وقوله حلفه بفتح الحاء وكسر اللام وضم الفاء والهاء (قوله لم يعتبر) هذه المسألة تغاير المتقدمة في المتن فان تلك فيما اذا حلف عند غير قاض وهذه فيما اذا حلف عند القاضي باستحلاف المتدعي لا القاضي ح (قوله وكذا الواصطالحا) وفي الوقوعات الحسامة قبيل الرهن وعند محمد قال لا تحلى عليك ألف درهم فقال له الاخران حلفت انها لك اذيتها اليك خلف فأذاها اليه المتدعي عليه ان كان اذاها اليه على الشرط الذى شرط فهو باطل ولا مؤدى أن يرجع فيما أدى لان ذلك الشرط باطل لانه على خلاف حكم

(وحلف) أي المدعى (لم يضمن) الخصم لأن فيه تغيير الشرع (واليمين لا ترد على مدع) لتحديث البيعة على المدعى وحديث الشاهد واليمين ضعيف بل رده ابن معين بل أنكره الراوي عيني (برهن) المدعى (على دعواه وطلب من القاضي أن يحلف المدعى أنه بحق في الدعوى أو على أن الشهود صادقون أو محدثون في الشهادة لا يجيبه) القاضي إلى طلبته لأن الخصم لا يحلف مرتين فكيف الشاهد لأن لفظ أشهد عندنا يمين ولا يكرر اليمين لأننا أمرنا بأكرام الشهود ولذا لو (علم الشاهد أن القاضي يحلفه) ويعمل بالنسوخ (له الامتناع عن أداء الشهادة) لأنه لا يلزمه بزانية (وبينة الخارج في الملاء المطلق) وهو الذي لم يذكر له سبب (أحق من بينة ذي اليد) لأنه المدعى والبيعة له بالحديث بخلاف المقيد بسبب كسناج ونكاح فالبيعة لذى البداجع كما سيبي (وقضى) القاضي (عليه بنكوله مرة) لو نكوله (في مجلس القاضي) حقيقة (بشوله لأحلف أو) حكما كأن (سكت) وعلم أنه (من غير آفة) كعرس وطرش في الصحيح سراج وعرض اليمين ثلاثا ثم القضاء أحوط (وهل يشترط القضاء على فور النكول خلاف) درر ولم أرفقه ترجيحاً فإله المصنف قلت ٤٢٤ قدمنا أنه يفترض القضاء فوراً إلا في ثلاث (قضى عليه بالنكول ثم أراد أن يحلف

لا يلتفت إليه والقضاء على حاله) ساض درر فبلغت طرق القضاء ثلاثاً وعدتها في الأشباه سبعة بينة وإقرار ويمين ونكول عنه وقسامة وعلم قاض على المرجوح والسابع قرينة قاطعة كأن ظهر من دار خالية انسان خائف بسكين متلوث بدم فدخلوها فوراً فرأوا مذبحاً لحينه أخذه اذ لا يمتري أحداً أنه قاتله (شك فيما يدعى عليه ينبغى أن يرضى خصمه ولا يحلف) تحززا عن الوقوع في الحرام (وان أبي خصمه الاحلفه ان أكبر رأي ان المدعى مبطل حلف والا) بأن غلب على ظنه انه بحق (لا) يحلف بزانية (وتقبل البيعة لو أقامها) المدعى وان قال قبل اليمين لا بينة لي سراج خلافاً لما في شرح المجمع عن المحيط (بعد يمين) المدعى عليه كما تقبل البيعة بعد القضاء بالنكول خائفة (عند العاتمة) وهو الصحيح لقول شريح اليمين الفاجرة أحق أن ترد من البيعة العادلة ولأن اليمين كالتحلف عن البيعة فاذا جاء الأصل انتهى حكم التحلف كأنه لم يوجد أصلاً بجر

الشرع لأن حكم الشرع أن اليمين على من أنكر دون المدعى اه بجر (قوله أو على أن الشهود الخ) أي أو طلب تحلف الشهود على أنهم صادقون (قوله في الملاء المطلق) قيد بالملك المطلق لماسياً وهو مقيد بما إذا لم يؤثر خا وأثر خا وتاريخ الخارج مساو وأسبق أما إذا كان تاريخ ذي اليد أسبق فانه يقضى له كما سياتي في الكتاب بخلاف ما إذا ادعى الخارج الملك المطلق وذو اليد التمره من فلان وبرهنا وأثر خا وتاريخ ذي اليد أسبق فانه يتقضى للخارج كما في الظهيرية بجر (قوله بخلاف المقيد) لأن البيعة قامت على ما لا يدل عليه اليد فاستويا وترتحت بينة ذي اليد باليد فيقضى له وهذا هو الصحيح ودليله من السنة ما روى عن جابر بن عبد الله ان رجلاً ادعى ناقة في يد رجل وأقام البيعة أنها ناقته فتجتها وأقام الذي يسيده البيعة أنها ناقته فتجتها فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم للذي هي في يده وهذا حديث صحيح مشهور بجر كذا في الهامش (قوله ونكاح) أي لو برهن على نكاح امرأة فتهتار تعذر العمل به لأن المحل لا يقبل الاشتراك وإذا تهتار فترق القاضي بينهما حيث لا مرجح كافي القنينة ولا شيء على واحد منهما ان كان قبل الدخول أما لو كان التهاز بعد موتها ولم يؤثر خا فانه يقضى بالنكاح بينهما وعلى كل واحد منهما نصف المهر وريان سيرات زوج واحد بجر وتماه فيه كذا في الهامش (قوله في الصحيح) أي على قول الثاني الذي عليه الفتوى كما تقدم (قوله وعرض اليمين) هو مبتدأ وقوله أحوط خبر عنه (قوله أحوط) أي ندباوعن أبي يوسف ومحمد أن التكرار حتم حتى لو قضى القاضي بالنكول مرة لا ينفذ والصحيح انه ينفذ من (قوله وهل يشترط) الأولى يفترض (قوله قاله المصنف) قال الرمي في حاشية المنع تقدم انه ينزل منكراً على قولهما وعلى قول أبي يوسف يحبس الى أن يجيب ولكن الأول فيما إذا لزم السكوت ابتداء ولم يجب عند الدعوى بجواب وهذا فيما إذا أجاب بالانكار ثم لزم السكوت تأمل (قوله قدمنا) أي في كتاب القضاء ح (قوله لا يلتفت إليه) أما لو أقام بينة بعده فتقبل كما يأتي قريباً (قوله ثلاثاً) بينة وإقرار ونكول (قوله والسابع الخ) بحث في هذه السابعة الخبر الرمي في حاشية المنع وقال انه غريب لا يقبل ما لم يعضده نقل من كتاب معتد وذكري البحر أن مدارها على ابن الغرس لكن عبارة ابن الغرس فقد قالوا لو ظهر انسان الخ (قوله خلافاً لما في شرح المجمع) ليس فيه ما ينافي ذلك بل حكى قولين ح (قوله بعد يمين المدعى عليه) لأن حكم اليمين انقطاع الخصومة للحال الى غاية احضار البيعة وهو الصحيح وقيل انقطاعها مطلقاً ط (قوله بعد القضاء بالنكول) كأن فائدتها التعدي الى غيره لأن النكول إقرار وهو حجة قاصرة بخلاف البيعة شيئاً وهذا ظاهر في فحوالدة بالعب (قوله خائفة) قال في البحر ثم أعلم أن القضاء بالنكول لا يمنع المقضى عليه من إقامة البيعة بما يطله لما في الخائفة رجل اشترى من رجل عبداً فوجده عيباً فخاصم البائع فأنكر البائع أن يكون العيب عنده فاستحلف فشكل فتقضى القاضي عليه وألزمه العبد ثم قال البائع بعد ذلك قد كنت تبرأت اليه من هذا العيب وأقام البيعة بنت بينته اه أقول ان كان معنى ما ذكره من القاعدة هو ما نقله عن الخائفة ففيه نظر فان نكوله عن الحلف بذل وإقرار بأن العيب عنده فقامته البيعة بعده على انه تبرأ اليه من هذا العيب مؤكداً فآثر به في ضمن نكوله أما لو ادعى عليه ما لا ونكل عن اليمين فقضى عليه به يكون إقراره وحكمه بما فاذا برهن على انه كان قضاياه يكون تناقضا ونقضا للحكم فبين المسألتين فرق فكيف نصح قاعدة كلية ثم لا يخفى أن كلام البحر في إقامة المقضى عليه البيعة وظاهر كلام الشارح أن المدعى هو الذي أقام البيعة كما يدل عليه السياق

ولا يدل عليه ما في الخانية من هذا الوجه أيضا وانظر ما كتبناه في هامش البصر عن حاشية الاشياء للعموى

(قوله طلاق الخانية) الذى نقله في البصر عن طلاق الخانية والولوية من الحنف مطلق عن التقييد بالسبب

وعدمه وما في الدرر من عدم الحنف مطلقا جعلوه احدى الروايتين عن محمد والذى جعلوا الفتوى عليه

هو الرواية الثانية عنه وهو قول أبي يوسف والتفصيل المذكور في المتن ذكره في جامع الفصولين فعبارة

الشارح غير محزنة (قوله خلافا لطلاق الدرر) حيث قال وهل يظهر كذب المنكر باقامة البينة والصواب

أنه لا يظهر حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ذكره الزيلعي (قوله ثم أقامها المدعى) سيعيد الشارح المسألة

بعد نحو ورقتين (قوله أو الايفاء) بحث فيه العلامة المقدسي بأن الأصل في الثابت أن يبقى على ثبوته

وقد حكمتم لمن شهد به بشئ أنه كان له أن الأصل بقاؤه وإذا وجد السبب ثبت والأصل بقاؤه اه ط أقول

وجوابه أن اثبات كون الشئ له فيفسد ملكيته له في الزمن السابق واستصحاب هذا الثابت يصلح لدفع

من يعارضه في الملكية بعد ثبوته له وقد قالوا الاستصحاب يصلح للدفع للاثبات وإذا أثبتنا الحنف

بكون الأصل بقاء القرض يكون من الاثبات بالاستصحاب وهو لا يجوز فالفرق ظاهر فتأمل

(قوله ولا تحليف) أى في تسعة (قوله بعد عدة) قيد للثاني كما في الدرر (قوله تدعيه الامة) بأنها

ولدت منه ولدا وقدمات أو أسقطت سقطا مستبين الخلق وأنكره المولى ابن كمال (قوله ولا يتأتى الخ) وقلب

العبارة الزيلعي وهو سبق قلم (قوله ونسب) وفي المنظومة وولاد قال في الحقائق لم يقل ونسب لانه انما

يستحلف في النسب المجزء عندهما إذا كان يثبت باقراره كالأب والابن في حق الرجل والاب في حق المرأة ابن

كمال (قوله وولاء) أى بأن ادعى على معروف الرق انه معتقه أو مولاه (قوله في الاشياء السبعة) أى

السبعة الاولى من التسعة قال الزيلعي وهو قولهما والاول قول الامام س قال الرمي ويقضى عليه بالنكول

عندهما (قوله وكذا يستحلف السارق) وكذا يحلف في النكاح ان ادعت هي المال أى ان ادعت المرأة

النكاح وغرضها المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزمه المال ولا يثبت الحل عنده لان المال

يثبت بالبدل لا الحل وفي النسب اذا ادعى حقا مالا كان كالارث والنفقة أو غير مال كحق الحضنة في اللقيط

والعتق بسبب الملك وامتناع الرجوع في الهبة فان نكل ثبت الحق ولا يثبت النسب ان كان مما لا يثبت بالاقرار

وان كان منه فعلى الخلاف المذكور وكذا منكر العقود الخ ابن كمال وانكار القود سيد ذكره المصنف

وفي صدر الشريعة فيلغز أيا امرأة تأخذ نفقة غير معتدة ولا حاضرة ولا نساء ولا يحل وطؤها وفيه ويلغز أى

شخص أخذ الارث ولم يثبت نسبه كالأودعى ارثا بسبب اخوة فانكر اخوته والحاصل أن هذه الاشياء لا تحليف

فيها عند الامام ما لم يدع معها مالا فانه يحلف وفافا سائحاني (قوله ولم يقطع) اعترض بانه ينبغي أن يصح

قطعه عند أى حنيضة لانه يدل كافي قود الطرف والحاصل أن النكول في قطع الطرف والنكول في السرقة

ينبغي أن يتحد في ايجاب القطع وعدمه ويمكن الجواب بأن قود الطرف حق العبد يثبت بالشبهة كالاموال

بخلاف القطع في السرقة فانه خاص حق الله تعالى وهو لا يثبت بالشبهة فظهر الفرق فليتأمل يعقوبية (قوله

في التعزير) لانه محض حق العبد ولهذا يملك العبد اسقاطه بالعفو س (قوله فحيلة دفع عيبتها) أى دفع

اليمين عنها كذا في الهامش (قوله أن تزوج) أى بأخر كذا في الهامش (قوله في احدى وثلاثين

مسألة) تقدمت في الوقف س وذكرها في البحر هنا وذكر في الهامش عن الامام الخفاف كان الامام الثاني

وغيره رحمهم الله تعالى من أصحابنا يقولون يحلف في كل سبب لو أقتر المدعى عليه لزمه كالأودعى انه أبوه أو ابنة

أو زوجته أو مولاه ولو ادعى انه أخوه أو عمه أو نحوه لا يحلف الا أن يدعى حقا في ذمته كالارث بجهة فحينئذ

يحلف وان نكل يقضى بالمال ان ثبت المال ودعوى الوصية بثلث المال كدعوى الارث على ما ذكرنا

الافى فصل واحد وهو أن الوارث لو نكل عن اليمين عن موت مورثه ودفع ثلث ما في يده من ماله الى ثلث مدعى

الوصية بالثلث ثم جاء المورث حيا لا يضمن الوارث الناكل له شيا من البرازية من كتاب أدب القاضي

في اليمين (قوله لا الحلف) يخالفه ما يأتي عن شرح الوهبانية من أن الاخرس الاصم الاعمي يحلف وليسه

تجربى في الاستحلاف لا الحلف

تجربى في الاستحلاف لا الحلف

وفترع على الاول بقوله (فالوكيل والوصي والمتولي وأبو الصغير يملك الاستخلاف) فله طلب بين خصمه (ولا يحلف) أحد منهم (الأذا) ادعى عليه العقد أو (صح اقراره) على الاصيل فيستحلف حينئذ كالوكيل بالبيع فان اقراره صحيح على الموكل فكذلك كونه وفي الخلاصة كل موضع لو اقرز له فاذا أنكره يستحلف الا في ثلاث ذكرها والصواب في أربع وثلاثين لما مر عن الحاشية وزاد ستة أخرى في البحر وزاد أربعة عشر في تنوير البصائر حاشية الاشياء والنظار لابن المصنف ٤٢٦ ولولا خشية التطويل لاوردتها كلها (التحليف على فعل نفسه يكون على البتات) أي

القطع بأنه ليس كذلك (والتحليف على فعل غيره) يكون (على العلم) أي انه لا يعلم انه كذلك لعدم علمه بما فعل غيره ظاهر اللهم (الا اذا كان) فعل الغير (شيا متصل به) أي بالخالف وفترع عليه بقوله (فان ادعى) مشتري العبد (سرقة العبد أو اباقه) وأثبت ذلك (يحلف) البائع (على البتات) مع انه فعل الغير وانما صح باعتبار وجوب تسليمه سليما فرجع الى فعل نفسه خلف على البتات لانها أكد ولذا اعتبر مطلقا بخلاف العكس ذكره عن الزيلعي وفي شرح المجمع عنه هذا اذا قال المنكر لا علم لي بذلك ولو ادعى العلم حلف على البتات كودع ادعى قبض وبها وفترع على قوله وفعل غيره على العلم بقوله (واذا ادعى) بكر (سبق الشراء) له على شراء زيد ولا يثبت (يحلف خصمه) وهو بكر (على العلم) أي انه لا يعلم انه اشتراه قبله لما مر (كذا اذا ادعى ديناً أو عينا على وارث اذا علم القاضي كونه ميراثاً أو اقر به المدعى أو برهن الخصم عليه) فيحلف على العلم (ولو ادعاهما) أي الدين والعين (الوارث) على غيره (يحلف) المدعى عليه (على البتات) كوهوب وشراء درر (و) يحلف (جاحد القود) اجماعاً (فان نكل فان كان في النفس حبس حتى يقر أو يحلف وفيما دونه يقتصر)

(قوله ولا يحلف الخ) الاولى أن يقول وفترع على الثاني بقوله ولا يحلف الخ (قوله على الاصيل) أي الوكيل فقط كذا في الهامش (قوله فيستحلف الخ) بني هل يستحلف على العلم أو على البتات ذكر في الفصل السادس والعشرين من نور العين أن الوصي اذا باع شيئاً من التركة فادعى المشتري انه معيب فانه يحلف على البتات بخلاف الوكيل فانه يحلف على عدم العلم اه فتأمل كذا بخط بعض الفضلاء (قوله والصواب في أربع وثلاثين) أي بضم الثلاثة الى ما في الحاشية لكن الاولى منها مذكورة في الحاشية (قوله لابن المصنف) وهو الشيخ شرف الدين عبد القادر وهو صاحب تنوير البصائر وأخوه الشيخ صالح صاحب الزواهر كذا يفهم من كتاب الوقف (قوله سرقة العبد الخ) يعني أن مشتري العبد اذا ادعى انه سارق أو أبق وأثبت اباقه أو سرقة في يد نفسه وادعى انه أبق أو سرق في يد البائع وأراد التحليف يحلف البائع بالله ما أبق بالله ما سرق في يديك وهذا تحليف على فعل الغير درر كذا في الهامش (قوله أو اباقه) ليس المراد بالاباق الذي يدعيه المشتري الاباق الكائن عنده اذ لو اقر به البائع لا يلزمه شيء لان الاباق من العيوب التي لا بد فيها من المعاودة بأن يثبت وجوده عند البائع ثم عند المشتري كلاهما في صغره أو كبره على ما سبق في محله أبو السعود وفي الحواشي السعدية قوله يحلف على البتات بالله ما أبق أقول الظاهر أنه يحلف على الحاصل بالله ما عليك الرذات في الحلف على السبب يتختر البائع أو قد يبرأ المشتري عن العيب اه (قوله على البتات) كل موضع وجب اليمين فيه على العلم خلف على البتات كني وسقطت عنه وعلى عكسه لا ولا يقضى بنكوله على ما ليس واجبا عليه بجر (قوله لانها أكد) أي لان يمين البتات أكد من يمين العلم اه ح (قوله ولذا اعتبر مطلقاً) أي ولكون يمين البتات أكد من يمين العلم تعتبر في فعل نفسه وفي فعل غيره ح كذا في الهامش (قوله مطلقاً) أي فعل نفسه وفعل غيره (قوله بخلاف العكس) يعني أن يمين العلم لا تكتفي في فعل نفسه ح كذا في الهامش (قوله عن الزيلعي) قال الزيلعي في كل موضع يجب اليمين فيه على البتات خلف على العلم لا يكون معتبراً حتى لا يقضى عليه لا يسقط اليمين عنه وفي كل موضع وجب اليمين فيه على العلم خلف على البتات يعتبر اليمين حتى يسقط اليمين عنه ويقضى عليه اذا نكل لان الحلف على البتات أكد فيعتبر مطلقاً بخلاف العكس اه رتب بامع الفصولين قبل هذا الفرع مشكل قال الرمي وجه اشكاله انه كيف يقضى عليه مع انه غير مكلف الى البت ويزول الاشكال بأنه مسقط لليمين الى اجبة عليه فاعتبر فيكون قضاء بعد نكل عن يمين مسقط للحلف عنه بخلاف عكسه ولهذا يحلف ثانياً لعدم سقوط الحلف عنه به فأنكوله عنه لعدم اعتباره والاحتراز به فلا يقضى عليه بسببه تأمل اه واستشكل في السعدية الفرعين ولم يجب عن الثاني وأجاب عن الاول بأنه يجوز أن يكون نكوله لعله بعدم فائدة اليمين على العلم فلا يحلف حذر عن التكرار اه وهو بمعنى ما ذكره الرمي (قوله وهو بكر) تفسير للضمير والاولى أن يقول أي خصم بكر وهو زيد أقول تبع الشارح في هذا المصنف وصاحب الدرر قال بعض مشايخنا صوابه زيد لانه هو المنكر واليمين عليه ويمكن أن يقال ان يحلف بالبناء لافاعل لا للمفعول ومعناه أن يطلب من القاضي تحليفه لان ولاية التحليف له فيكون قوله وهو بكر تفسير للضمير في خصمه لكن فيه ركاكة س وقال في الهامش قوله وهو بكر راجع الى المضاف اليه لا للمضاف ولو قال وهو زيد لكان أولى ح (قوله اذا علم القاضي) ينبغي أن يخصص التقسيم بذلك بصورة العين كما يظهر من العمادية فان جريان ذلك في الدين مشكل عزمي وذكر في البحر تفصيلاً في دعوى الدين فراجعهم فانهم مهم (قوله كونه ميراثاً) أي كون المورث مات وتركه (قوله أو برهن الخصم) وهو المدعى عليه (قوله فيحلف) أي الوارث (قوله على العلم) أي والابان لم يعلم القاضي حقيقة الحال ولا اقرار المدعى بذلك ولا اقام المدعى عليه بينة يحلف على البتات بالله ما عليك تسليم هذا العين الى المدعى عمادية عزمي (قوله كوهوب) يعني لو وهب رجل لرجل عبداً فقبضه أو اشتري رجل من رجل عبداً فجاء

لأن الأطراف خلقت وقاية للنفس كالمال فيجري فيها الاستدال خلافا لهما (قال المدعي لي بيعة حاضرة) في المصر (وطالب بين خصمه لم يحلف)
 خلافا لهما ولو حاضرة في مجلس الحكم لم يحلف اتفاقا ولو غائبة عن المصر حلف اتفاقا ابن ملك وقد روي المجتبى الغيبة بمدة السفر (وبأخذ القاضي)
 في مسألة المتن فيما لا يسقط بشبهة (كفيلانقة) يؤمن هروبه بجر فليحفظ (من خصمه) ولو وجهها والمال حقيرا في ظاهر المذهب عيني
 (بنفسه ثلاثة أيام) في الصحيح وعن الثاني إلى مجلسه الثاني وصحح (فإن امتنع من) اعطاء (ذلك) الكفيل (لازمه) بنفسه أو أمينه مقدار مدة
 التكفيل (لئلا يغيب) (الأأن يكون) الخصم (غريبا) أي مسافرا (ف) يلزم أو يكفل ٤٢٧ (إلى انتهاء مجلس القاضي) دفعا للضرر

رجل وزعم أن العبد عبده ولا يئنه له فأراد استخلاف المدعي عليه يحلف على البتات ح (قوله خلافا لهما)
 فعندهما يلزمه الأرض فهما لأن النكول أقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت به القصاص منح (قوله حاضرة في
 المصر) اطلق حضورها فتمثل حضورها في المصر بصفة المرض وظاهر ما في خزائنه المقتين خلافا فانه قال
 الاستخلاف يجري في الدعاوى الصحيحة إذا أنكر المدعي عليه ويقول المدعي لاشهودي أو شهودي غيب أو في
 المصر اه بجر (قوله وبأخذ القاضي) أي يطلب المدعي كافي الخانية وفي الصغرى هذا إذا كان المدعي عالما
 بذلك أما إذا كان جاهلا فالقاضي يطلب رواه ابن جماعة عن محمد اه بجر (قوله في مسألة المتن) قيد بها لانه
 لو قال لا يئنه لي أو شهودي غيب لا يكفل لعدم الفائدة كذا في الهداية (قوله يؤمن هروبه) بأن يكون له دار
 معروفة وحائوت معروف لا يسكن في بيت بكرة ويتركه ويهرب منه منح وهذا شئ يحفظ جدا بجر عن
 الصغرى قال وينبغي أن يكون الفقيه ثقة بوظائفه في الاوقاف وان لم يكن له ملك في دار وحائوت لانه لا يتركها
 ويهرب اه وفي البحر أيضا عن كفالة الصغرى القاضي أو رسوله إذا أخذ كفيل من المدعي عليه بنفسه بأمر
 المدعي أولا بأمره فان لم يصف الكفالة إلى المدعي بأن قال أعط كفيل بنفسك ولم يقل للطالب ترجع الحقوق إلى
 القاضي أو رسوله حتى لو سلم إليه الكفيل يبرأ ولو سلم إلى المستدعي فلا وإن أضاف إلى المدعي كان الجواب على
 العكس اه وفيه عنها طلب المدعي من القاضي وضع المقول عند عدل ولم يكتف بكفيل النفس فان كان المدعي
 عليه عدلا لا يجيبه القاضي ولو فاسقا يجيبه وفي العقار لا يجيبه إلا في الشجر الذي عليه الثمر لأن الثمر نقل اه
 قال في البحر وظاهره أن الشجر من العقار وقد منا خلافا وفي أبي العود عن الحموي عن المقدسي التصريح
 بأنه من العقار (قوله في الصحيح) في البحر عن الفقيه ادعى القاتل أن له بيعة حاضرة على العفو أجل ثلاثة أيام
 فان مضت ولم يأت بالبيعة وقال لي بيعة غائبة يقتضي بالقصاص قياسا كالأموال وفي الاستحسان يؤجل
 استعظاما لأمر الدم اه وفي البحر أيضا عن قضاء الصغرى أن فائدة الكفالة بالثلاث ونحوها لإبراء الكفيل
 بعدها فان الكفيل إلى شهر لا يبرأ بعده لكن التكفيل إلى شهر للتوسعة على الكفيل فلا يطالب إلا بعدمضيه
 لكن لو عمل لا يصح وهنا للتوسعة على المدعي فلا يبرأ الكفيل بالتسليم للعالم إذ قد يعجز المدعي عن البيعة وإذا
 أحضرها يعجز عن إقامتها وانما يسلم إلى المدعي بعد وجود ذلك الوقت حتى لو أحضر البيعة قبل الوقت يطالب
 الكفيل (قوله إلى مجلسه) أي القاضي (قوله لازمه) أي دارمه حيث دار فلا يلزمه في مكان معين وفي
 الصغرى ولا يلزمه في المسجد لانه بنى للذكر به يفتى ثم قال ويبحث معه أمينا يدور معه ورأيت في زيادات
 بعض المشايخ أن المطلوب أن لا يرضى بالأمين عنده خلافا لهما بناء على التوكيل بل لا يرضى الخصم بجر ملخصا
 وتامه فيه (قوله أي مسافرا) تفسير مراد (قوله حتى لو علم) بأن قال أخرج غدا مثلا (قوله يكفله) أي
 إلى وقت سفره بجر (قوله كما مر) أي عند قول المصنف اصطالحا على أن يحلف عند غير قاض الخ لكن هنالك
 اليمين من المدعي وكما مر عند قوله وتقبل البيعة لو أقامها بعد يمين (قوله فأنكر المدعي) أي مدعي الدين (قوله
 ولا يئنه له) أي المدعي الإيصال (قوله فطلب يمينه) أي يمين الذائق (قوله فقال المدعي) أي مدعي الدين
 (قوله اجعل حتى في الختم) أي الصك ومعناه أكتب لي الصك بالبيعة ثم استخلفني مدني أو المراد أحضار
 نفس الحق في شئ محتوم وهو الاظهر وفي حاشية القتال عن الفتاوى الانقروية يعني أحضر حتى ثم استخلفني
 ومثله بخط السانحاني ومثله في الحامدية (قوله أنه لو حلفه بغيره) كالرحمن والرحيم بجر (قوله ولم أره
 صريحا) فيه أن قولهم في التغليظ ويجتنب العطف كيلا تتكرر اليمين كما يأتي وصاحب البحر نفسه صرح به
 وقولهم في كتاب الايمان والقسم بالله تعالى أو باسم من أسمائه كالرحمن والرحيم والحق أو بصفة يحلف بها من
 صفاته تعالى كعزة الله وجلال الله وكبريائه وعظمته وقدرته يدل على كونه يمينا اه شيخنا والعجب من

حتى لو علم وقت سفره يكفله إليه
 وينظر في زيه أو يستخير رفقائه لو
 أنكر المدعي بزانية (قال
 لا يئنه لي وطلب يمينه خلفه القاضي
 ثم برهن) على دعواه بعد اليمين (قبل
 ذلك) البرهان عند الامام (منه)
 وكذا لو قال المدعي كل بيعة أتى بها
 فهي شهود زور أو قال إذا حلفت
 فأنت بريء من المال خلف ثم برهن
 على الحق قبل خاتمة وبه جزم
 في السراج كما مر (وقيل لا) يقبل
 قائله محمد كافي العمادية وعكسه
 ابن ملك وكذا الخلاف لو قال
 لا دفع لي ثم أتى بدفع أو قال الشاهد
 لا شهادة لي ثم شهدوا والاصح القبول
 لحوازالنسيان ثم التذكري في الدرر
 وأقره المصنف (ادعى المديون
 الإيصال فأنكر المدعي) ذلك (ولا
 يئنه له) على مدعاه (فطلب يمينه فقال
 المدعي اجعل حتى في الختم ثم
 استخلفني له ذلك) قنية (واليمين
 بالله تعالى) لحديث من كان حالفا
 فليحلف بالله تعالى وليذروه ووقول
 والله خزائنه وظاهره أنه لو حلفه
 بغيره لم يكن يمينا ولم أره صريحا
 بجر (لا بطلاق وعناق) وان الخ
 الخصم وعليه الفتوى تارخاية
 لأن التحليف بها حرام خاتمة

(وقبل ان مست الضرورة فوض الى القاضي) اتباعا لبعض (فلوحقه) القاضي (به فشكل قضي عليه) بالمال (لم ينفذ) قضاؤه (على) قول (الاكثر) كذا في خزائنه المفتين وظاهره انه مقرر على قول الاكثر ما على القول بالتحليف به بما فيه معتبر نكوله ويقضى به والا فلا فائدة بحصر واعتمده المصنف قلت ولوحلف بالطلاق انه لا مال عليه ثم برهن المدعى على المال ان شهد وادعى السبب كالاقرار ان لا يفرق وان شهد وادعى قيام الدين يفرق لان السبب لا يستلزم قيام الدين وقال محمد في الشهادة على قيام المال لا يبحث لاحتمال صدقه خلافا لابي يوسف كذا في شرح الوهبانية للشربلاني وقد تقدم (ويغلظ بكراوصافه تعالى) ٤٢٨ وقيد بعضهم به اساق ومال خطير (والاختيار) فيه و (في صفته الى القاضي)

ويجتنب العطف كيلا تتكرر اليمين (فلوحلف بالله ونكحل عن التغليظ لا يقضى عليه به) اي بالنكول لان المقصود الحلف بالله وقد حصل فرياحي (لا يستحب التغليظ على المسلم بزمان و) لا: (مكان) كذا في الحاوي فظاهره انه مباح (ويستحب اليهودي بالله الذي

انزل التوراة على موسى والمصري ان بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار) فيغلظ على كل بمعقده فلوا كفى بالله كالمسلم كفى اختيار (والوفى

بالله تعالى) لانه يقتربه وان عبد غيره وجزم ابن الكمال بان الدهرية لا يعتقدونه تعالى قلت وعليه فجاذا يحملون وبقي تحليف الاخرس أن يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا وكذا فاذا أومأ برأسه اي نعم صارح الفألو أصم أيضا كتب له ليحجب بخطه ان يعرفه والا فباشارته ولوا عي أيضا فأبوه او وصيه أو من نصبه القاضي شرح وهبانية (ولا يحلفون في بيوت عبادهم) لكراهة دخولها بحجر (ويحلف القاضي) في دعوى

سبب يرتفع (على الحاصل) اي على صورة انكار المنكر وفسره بقوله (اي بالله ما بينكما نكاح قائم وما بينكما بيع قائم وما يجب عليك وده)

صاحب المنع حيث نقله وأقره عليه وكذا الشارح ثم رأيت مثل ما قدمته منقولاً عن المقدسي وكتبته في هامش البحر (قوله والا فلا فائدة) تظهر فائدة فيما اذا كان جاهلا بعدم اعتبار نكوله فاذا طلب حلفه به ربما يمنع ويقتر بالمدعى درر البحار (قوله واعتمده المصنف) لكن عبارة ابن الكمال فان الخ الحصر قبل صبح بهما في زمانا لكن لا يقضى عليه بالنكول لانه امتنع عما هو منهى عنه شرعا ولو قضى عليه بالنكول لا ينفذ انتهت ومثله في الزيلعي وشرح درر البحار وظاهره أن القائل بالتحليف بهما يقول انه غير مشروع ولكن يعرض عليه لعله يمنع فان من له أدنى ديانة لا يحلف بهما كاذبا فانه يؤدي الى طلاق الزوجة وعقوبة الامة أو ماسا كهما بالحرام بخلاف اليمين بالله تعالى فانه يتساهل به في زمانا كثيرا تأمل وقوله لانه امتنع عما هو منهى عنه شرعا أقول فكيف يجوز للقاضي تكليفه الاتيان بما هو منهى شرعا ولعل ذلك البعض يقول النهي عنه تنزيهي سعية (قوله وقد تقدم) اي قبيل قوله ولا تحليف في طلاق ورجعة الخ (قوله ويغلظ الخ) اي يؤكد اليمين بكراوصاف الله تعالى وذلك مثل قوله والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عاينك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه ولا شيء منه لان احوال الناس شتى ففهم من يمنع عن اليمين بالتغليظ ويحتال عند عدمه فيغلظ عليه لعله يمنع بذلك زيلعي (قوله زيلعي) عبارته ولوأمره بالعطف فأقوى واحدة ونكحل عن الباقي لا يقضى عليه بالنكول لان المستحق عليه يمين واحدة وقد أتى بها اه (قوله وظاهره أنه مباح) في البحر عن المحيط لا يجوز التغليظ بالمكان (قوله فيغلظ على كل الخ) قال في البحر فان قلت اذا حلف الكافر بالله فقط ونكحل عما ذكر هل يكفيه ام لا قلت لم أره صريحا وظاهر قولهم انه يغاظ به أنه ليس بشرط وأنه من باب التغليظ فيكتفي بالله ولا يقضى عليه بالنكول عن الوصف المذكور اه (قوله صارح الفألو) ولا يقول بالله انه كان كذا الا انه اذا قال نعم يكون اقرارا لا يميناً كما في الشربلانية س (قوله او وصيه او من نصبه القاضي) وهذا مستثنى من قولهم الحلف لا يجري فيه النيابة ابو السعود (قوله ويحلف القاضي الخ) قال في نور العين النوع الثالث في مواضع التحليف على الحاصل والتحليف على السبب جع ثم المسألة على وجوه اما ان يدعى المدعى ديناً او ملكاً في عين او حقاً في عين وكل منهما على وجهين اما ان يدعيه مطلقاً او بآعلى سبب فلوا دعى ديناً ولم يذكر سببه يحلف على الحاصل ماله قبلك ما ادعاه ولا شيء منه وكذا لو ادعى ملكاً في عين حاضراً او حقاً في عين حاضراً ادعاه مطلقاً ولم يذكر سببه يحلف على الحاصل ما هذا لفلان ولا شيء منه ولو ادعاه بناء على سبب بأن ادعى ديناً بسبب قرض او شراء او ادعى ملكاً بسبب بيع او هبة او ادعى غصباً او ودعة او عارية يحلف على الحاصل في ظاهرها الرواية لا على السبب بالله ما استقرضت ما غصبت ما أودعتك ما شريت منه كافي وعن أبي يوسف يحلف على السبب في هذه الصور المذكورة الا عند تعريض المدعى عليه نحو أن يقول أيها القاضي قد يبيع الانسان شيئاً ثم يقبل فحينئذ يحلف القاضي على الحاصل منع وذكر شمس الأئمة الحلواني رواية اخرى عن أبي يوسف ان المدعى عليه لو أنكر السبب يحلف على السبب ولو قال ما على ما يدعيه يحلف على الحاصل قاضي خان وهذا أحسن الاقوال عندى وعليه أكثر القضاة يقول الحقير وكذا في مختارات النوازل لصاحب الهداية اه (قوله ما بينكما نكاح قائم) ادخال النكاح في المسائل التي يحلف فيها على الحاصل عنده ما غفله من صاحب الهداية والشارحين لان أبا حنيفة لا يقول بالتحليف في النكاح الا أن يقال ان الامام مقرر على قولهما لا على قوله كنفريه في المزارعة على قولهما بحجر ونقل عن المقدسي أنه محمول على ما اذا كان مع النكاح دعوى المال (قوله بيع قائم) هذا والحق ما في الخزائنه من التفصيل قال المشتري اذا ادعى الثمن فان ذكر نقد الثمن فالمدعى عليه يحلف بالله ما هذا العبد ملك المدعى ولا شيء منه بالسبب الذي ادعى ولا يحلف بالله ما بعته وان لم يذكر المشتري نقد الثمن يقال له أحضر الثمن فاذا

لوقائما وبده لوالها لكا (وما هي بائن منك) وقوله (الا ان) متعلق بالجميع مسكين (في دعوى نكاح وبيع وغصب وطلاق) فيه لف ونشر لا على السبب اي بالله ما نكحت وما بعت خلافا للنسائي نظر للمتدعي عليه ايضا لاحتمال طلاقه واقالته (الا اذ الزم) من الحلف على الحاصل (ترد النظر للمتدعي فيحلف) بالاجماع (على السبب) اي على صورة دعوى المتدعي (كدعوى شفعة بالجوار ونفقة مبتوتة والخصم لا يراها) لكونه شافعي لصدق حلفه على الحاصل في معتقده فينصّر للمتدعي قلت ومفاده انه لا اعتار ٤٢٩ بمذهب المتدعي عليه وأما مذهب المتدعي فقيه

خلاف والاوجه أن يسأله القاضي هل تعتقد وجوب شفعة الجوار أولا واعتمده المصنف (وكذا) اي يحلف على السبب اجماعا (في سبب لا يرتفع) برفع بعد ثبوته (كعبد مسلم يدعي) على مولاه (عقته) لعدم تكرره (و) أما (في الامة) ولومسلة (والعبد الكافر) فلتكرره فلهما بالعاق حلف مولاها (على الحاصل) والحاصل اعتبار الحاصل لا لغيره مدع وسبب غير متكرر (وضح فداء اليمين والصالح منه) لحديث ذبوا عن أعراضكم بأموالكم وقال الشهيد الاحتراز عن اليمين الصادقة واجب قال في البحر اي ثابت بدليل جواز الحلف صادقا (ولا يحلف) المذكر (بعده) أبدا لانه اسقط حقه (و) قيد بالفداء والصالح لان المتدعي (لو اسقطه) اي اليمين (فصد أبان قال برئت من الحلف او تركه عليه او وهبته لا يصح وله التحليف) بخلاف البراءة عن المال لان التحليف للحاكم برازية وكذا اذا اشترى يمينه لم يجز لعدم ركن البيع درر (فرع) استحلف خصمه فقال حلفتني مرة عند حاكم ومحكم وبرهن قبل والافله تحليفه درر قلت ولم أر ما لوال اني قد حلفت بالطلاق اني لا احلف

احضره استخلفه بالله ما يملك قبض هذا الثمن وتسليم هذا العبد من الوجه الذي ادعى وان شاء حلفه بالله ما يملك وبين هذا اشراء قائم الساعة والحاصل أن دعوى الشراء مع نقد الثمن دعوى المبيع ملكا مطلقا وليست بدعوى العقد ولهذا تصح مع جهالة الثمن معنى وليست بدعوى العقد ولهذا تصح مع جهالة المبيع فيحلف على ذلك الثمن اه بحر (قوله لوقائما الخ) زاده لما في البحر وفي قول المؤاف وما يجب عليك رده قصور والصواب ما في الخلاصة وما يجب عليك رده ولا مثله ولا بدله ولا شيء من ذلك اه وكذا في قوله وما هي بائن منك الا ان لانه خاص بالسائق وأما الرجعي فيحلف بالله ما هي طالق في النكاح الذي ينيكها وما اذا كانت الدعوى بالطلاق الثلاث فقال الاسيحياني يحلف بالله ما طلقها ثلاثا في النكاح الذي ينيكها اه وقد ذكر في البحر هنا جله مما يحلف فيه على الحاصل فراجع وقال بعد هاتم اعلم انه تكرر منه في بعض صور التحليف تكرار لا في لفظ اليمين خصوصا في تحليف متدعي دين على الميت فانها اتصل الى خمسة وفي الاستحفاق الى اربعة مع قولهم في كتاب الايمان ان اليمين تتكرر بتكرار حرف العطف مع قوله لا كقوله لا آكل طعاما ولا شربا ومع قولهم هذا في تغلظ اليمين يجب الاحتراز عن العطف لان الواجب يمين واحدة فاذا عطف صارت أيمانا ولم أر عنه جوابا بل ولا من تعرض له اه قال الرمي أقول اذا تأمل المتأمل وجد التكرار لتكرار المتدعي فليست أم اه يعني أن المتدعي وان ادعى شيئا واحدا في اللفظ لكنه مدع لاشياء متعددة ضمنا فيحلف الخصم عليها احتياطا (قوله نظرا للمتدعي عليه) تعليل لقوله لا على السبب (قوله لكونه شافعي) لان الشافعي يحلف على الحاصل معتقدا مذهبه انما لا تستحق نفقة ولا شفعة فيمنع النفع فاذا حلف انه ما أبانها واشترى ظهر النفع ورعاية جانب المتدعي اولى لان السبب اذا ثبت ثبت الحق واحتمال سقوطه بعراض متوهم والاصل عدمه حتى يقوم الدليل على العارض اه (قوله فقيه خلاف) قيل لا اعتبار به وانما الاعتبار لمذهب القاضي (قوله والاوجه أن يسأله) اي يسأل المتدعي (قوله واعتمده المصنف) اي تبع البحر وانظر هل يجري ذلك في قضية زماننا للمأورين بالحكم بمذهب أبي حنيفة (قوله والصالح منه) اي على شيء معلوم والفرق أن الثاني بأقل من المتدعي وأما الاول فقد يكون بمثابة كافي القهستاني ح (قوله ولا يحلف) ضبطها المؤاف رحمه الله بتسديد اللام (قوله لانه اسقط حقه) اي حقه في الخصومة والذي في البحر لانه اسقط خصومته بأخذ المال منه مدني (قوله وبرهن قبل) في البحر عن البرازية ولو قال المتدعي عليه حين أراد القاضي تحليفه انه حلفني على هذا المال عند قاض آخر أو برأني عنه ان برهن قبل واندفع عنه الدعوى والاقال الامام البردوي انقلب المتدعي مدعي عليه فان نكل اندفع الدعوى وان حلف لزم المال لان دعوى الابراء عن المال اقرار بوجوب المال عليه بخلاف دعوى الابراء عن دعوى المال اه وظاهر هذا أن قول الشارح والافله تحليفه أي والايبرهن فله تحليفه اي تحليف المتدعي الاول تأمل وعبارة الدرر ولو لم يكن له بينة واستخلفه اي أراد تحليف المتدعي جاز (قوله والافله تحليفه) اي تحليف المتدعي قال في نور العيون أراد تحليفه فبرهن أن المتدعي حلفني على هذه الدعوى عند قاضي كذا يقبل ولو لا بينة له فله تحليف المتدعي لانه يدعي بقاء حقه في اليمين ولو ادعى أن المتدعي أبرأني عن هذه الدعوى ليس له تحليفه ان لم يبرهن اذا المتدعي بدعواه استحق الجواب على المتدعي عليه والجواب اما اقرار أو انكار وقوله أبرأني الخ ليس باقرار ولا انكار فلا يسمع ويقال له أجب خصمك ثم ادع ما شئت وهذا بخلاف ما لو قال أبرأني عن هذا الالف فانه يحلف اذ دعوى البراءة عن المال اقرار بوجوبه والاقرار جواب ودعوى الابراء مسقط فيترتب عليه اليمين ومنهم من قال الصواب أن يحلف على دعوى البراءة كما يحلف على دعوى التحليف واليه مال مع وعليه اكثر قضية زماننا اه وعبارة الدرر ولو لم يكن له بينة واستخلفه اي أراد تحليف المتدعي جاز انتهت به علم ما في عبارة الشارح من الايهام قتنه (قوله ولم أر الخ) وجدت في هامش نسخة شيخنا بخط بعض العلماء مانصها قدر رأيتها في أواخر القضاء قبيل كتاب الشهادة من فتاوى الكرنشبي

فيتر * (باب التحالف) لما قدم بين الواحد ذكر بين الاثنين (اختلفا) أي المتبايعان (في قدر غن) أو وصفه أو جنسه (أو) في قدر (مبيع) حكم ابن برهن) لأنه نورد عوام بالجهة ٤٣٠ (وان برهننا فثبت الزيادة) اذ البيّنات للاثبات (وان اختلفا فبهما) أي الثمن والمبيع

جميعا (قدم برهان البائع لو) الاختلاف (في الثمن وبرهان المشتري لو في المبيع) نظر الاثبات الزيادة (وان عجزا) في الصور الثلاث عن البيّنة فان رضى كل بمقالة الآخر فيها (و) ان (لم يرض واحد منهما بدعوى الآخر تحالفا) عالم يكن فيه خيار فبفسخ من له الخيار (وبدئ ب) بين (المشتري) لأنه البادئ بالانكار وهذا (لو) كان (بيع عين بدین والا) بأن كان مقايضة أو صرفا (فهو مخير) وقيل يقرع ابن ملك ويقصر على النفي في الاصح (وفسخ القاضي البيع بطلب أحدهما) أو بطلبهما ولا يفسخ بالتحالف ولا يفسخ أحدهما بل يفسخهما بجر (ومن نكل) منهما (لزمه دعوى الآخر) بالقضاء وأصله قوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعيניהما تحالفا وتراذا وهذا ككاه لوالا اختلاف في البذل مقصود افلو في ضمن شيء كاختلافهما في الرق فالقول للمشتري في انه الرق ولا تحالف كما لو اختلفا في وصف المبيع كقوله اشترته على انه كاتب أو خباز وقال البائع لم اشترط فالقول للبائع ولا تحالف ظهيرة (و) قد باختلافهما في ثمن ومبيع لأنه (لا تحالف في) غيرهما لأنه لا يحتل به قوام العقد بخبر (أجل

معزى الاول قضا جواهر الفتاوى وعبارته رجل ادعى على آخر دعوى وتوجهت عليه المين فلما عارض القاضي المين عليه قال اني حلفت بالطلاق اني لا احلف أبدا والا أن لا الحلف حتى لا يقع على الطلاق فان القاضي يعرض عليه المين ثلاثا ثم يحكم بالنكول ولا يسقط عنه المين بهذا المين اه (قوله فيتر) أقول سبق عن العناية أن القاضي لا يجذب من الحاق الضرر بأحدهما في الاختلاف على الحاصل أو على السبب فمراعاة جانب المدعى أولى فعلى هذا لا يعذر بدعواه الحلف بالطلاق ويقضى عليه بالنكول على أن ذلك يكون بالاولى لأنه هو الذي ألحق الضرر بنفسه باقدا منه على الحلف بالطلاق اه أبو السعود أقول وأيضا لو كان ذلك جهة صحيحة لتصل به كل من توجه عليه بين فيلزم منه ضياع حق المدعى ومخالفة نص الحديث والمين على من انكر فتدبر

* (باب التحالف) *

(قوله أو وصفه) كالنجارى والبغدادى (قوله أو جنسه) كدراهم أو دنانير (قوله أو في قدر مبيع) فلو في وصفه فلا تحالف والقول للبائع كما سيذكره الشارح (قوله لو الاختلاف في الثمن) أقول في زيادة لو هناء في الموضوعين خلل وعبرة الهداية ولو كان الاختلاف في الثمن والمبيع جميعا فينبه البائع في الثمن اولى وبينه المشتري في المبيع اولى نظر الى زيادة الاثبات فله شيخ والذي المقتى محمد تاج الدين المدنى (قوله فان رضى الخ) هذه العبارة لا تشمل الصورة الاختلاف فيهما فالاولى أن يقول كما قال غيره فان تراصيا على شيء أي بأن رضى البائع بالثمن الذي ادعاه المشتري أو رضى المشتري بالمبيع الذي ادعاه البائع عند الاختلاف في أحدهما أو رضى كل بقول الآخر عند الاختلاف فيهما وقال الحلبي العبارة فاسدة والصواب كما قال غيره فان تراصيا على شيء (قوله فيفسخ من له الخيار) قال في البحر وأشار بهجزمها الى أن البيع ليس فيه خيار لأحدهما ولهذا قال في الخلاصة اذا كان للمشتري خيار روية أو خيار عيب أو خيار شرط لا يتكافأان اه والبائع كالمشتري فالملقود أن من له الخيار يمكن من الفسخ فلا حاجة الى التحالف ولكن ينبغي أن البائع اذا كان يدعى زيادة الثمن وأكراهها المشتري فان خيار المشتري يمنع التحالف وأما خيار البائع فلا ولو كان المشتري يدعى زيادة المبيع والبائع ينكرها فان خيار البائع يمنع له فسخه وأما خيار المشتري فلا هذا ما ظهر لي تخريجا لا نقلا اه وحاصله أن من له الخيار لا يتمكن من الفسخ دائما فينبغي تخصيص الاطلاق (قوله وبدئ بيمين المشتري) أي في الصور الثلاث كما في شرح ابن الكمال وقوله لأنه البادئ بالانكار قال السانحاني هذا ظاهر في التحالف في الثمن أما في المبيع مع الاتفاق على الثمن فلا يظهر لأن البائع هو المنكر فالظاهر البداء به ويشهد له ما سياتي انه اذا اختلف المؤجر والمستأجر في قدر المدة بدئ بيمين المؤجر والى ذلك أو ما القهستاني اه وبجئ مثل هذا البحث العلامة الرملي (قوله بأن كان مقايضة) أي سلعة بسلعة (قوله أو صرفا) أي غنما بغن (قوله ويستصر على النفي) بأن يقول البائع والله ما باعه بألف والمشتري والله ما اشتراه بألفين (قوله في الاصح) وفي الزيادة يحلف البائع والله ما باعه بالف ولقد باعه بألفين ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بألفين ولقد اشتراه بألف س (قوله بل يفسخهما) ظاهر ما ذكره الشارحون انهما لو فسخا انفسخ بلا توقف على القاضي وأن فسح أحدهما لا يكتفى وان اكتفى بطلب أحدهما بجر وذكر فائدة عدم فسخه بنفس التحالف انه لو كان المبيع جارية فلمشتري وطوها كافي النهاية (قوله والسلعة قائمة) احتراز عما اذا هلكت وسيأتي متنا (قوله كاختلافهما في الرق) هو الطرف اذا انكر البائع أن هذا زقه وصورته كافي الزيلعي أن يشتري الرجل من آخر غنما في رزق وزنه مائة رطل ثم جاء بالزق فارغ ليرده على صاحبه وزنه عشرون فقال البائع ليس هذا زقي وقال المشتري هو زقك فالقول قول المشتري سواء سمي لكل رطل غنما ولم يسم فجعل هذا اختلافا في المقبوض وفيه القول قول القباض ان كان في ضمنه اختلاف في الثمن ولم يعتبر فييجاب التحالف لأن الاختلاف فيه وقع مقتضى اختلافهما في الرق اه (قوله نحو أجل) ذكر في البحر هنا مسألة عجيبه فتراجع (قوله نحو أجل وشرط) لانها ما يثبتان بعارض الشرط والقول لمنكر العوارض فقد جزموا هنا بان القول لمنكر الخيار كما علت وذكروا

(وشرط) رهن او خيار او ضمان

(وقبض بعض ثمن والقول للمنكر)

بمينه وقال زفر والشافعي يتعاقبان

(ولا) تحالف اذا اختلفا (بعد

ههنا المبيع) او خروجه عن

ملكه او تعيبه بما لا يرد به (وحلف

المشتري) الا اذا استهلكه في يد

البائع غير المشتري وقال محمد

والشافعي يتعاقبان ويفسخ على

قيمة الهالك وهذا الثمن دين شافعي

مقايضة تحالفا اجاعا لان المبيع

كل منهما ويرد مثل الهالك أو قيمته

كالاو اختلفا في جنس الثمن بعد هلاك

السعة بأن قال أحدهما دراهم

والآخر دينار يتعاقبا ولزم المشتري

رد القيمة سراج (ولا) تحالف

(بعد هلاك بعضه) او خروجه عن

ملكه كعبدین مات أحدهما

عند المشتري بعد قبضهما ثم

اختلفا في قدر الثمن لم يتعاقبا عند

أبي حنيفة رحمه الله تعالى (الآن

يرضى البائع بترك حصة الهالك)

اصلا فينشد يتعاقبان هذا على

تخريج الجمهور وصرف مشايخ

بلغ الاستثناء الى بين المشتري (ولا

في قدر (بدل كتابة) لعدم

لزومها (و) قدر (رأس مال بعد

اقالة) عقد (السلم) بل القول

للعبد والمسلم اليه ولا يعود السلم

(وان اختلفا) أي المتعاقدان

(في مقدار الثمن بعد الاقالة) ولا

بينة (تحالفا) وعاد المبيع (لو كان

كل من المبيع والثمن مقبوضا ولم

يرده المشتري الى بائعه) بحكم الاقالة

(فان رده اليه بحكم الاقالة

قوله قيد بالاختلاف الى آخر القولة

هكذا في النسخة المجموع منها

وليس في يدى سواها وهي عبارة

غير ظاهرة المأمني فلعن لفظه كان

ساقطة قبل قوله كالاختلاف في

المسلم فيه ويجتزأ اه معصية

في خيار الشرط فيه قولين قدّمناهما في بابيه والمذهب ما ذكره هنا بجر أطلق الاختلاف في الاجل فتشمل
الاختلاف في اصله وقدره فالقول لمنكر الزائد بخلاف ما لو اختلفا في الاجل في السلم فانهما يتعاقبان كما قدّمناه
في بابيه وخرج الاختلاف في مضيه فان القول فيه للمشتري لانه حقه وهو منكر استيفاء حقه كذا في النهاية بجر
وفيه ويستثنى من الاختلاف في الاجل ما لو اختلفا في اجل السلم بأن ادّعاء أحدهما ونفاه الآخر فان القول
فيه لمصلحة عند الامام لانه فيه شرط وزك فيه مفسد للعقد واقداهما عليه يدل على الصحة بخلاف ما نحن فيه
لانه لا تعلق له بالصحة والفساد فيه فكان القول لنا فيه (قوله وشرط رهن) أي بالثمن من المشتري ط (قوله
او ضمان) أي اشتراط كفيل (قوله وقبض بعض ثمن) اوحط البعض او ابراء الكل بجر والتقييد به اتفاق
اذا اختلفا في قبض كله كذلك وهو قبول قول البائع وانما لم يذكره باعتباره أنه مفروغ عنه بمنزلة سائر
الدعاوى كذا في النهاية بجر (قوله بيمينه) لانه اختلاف في غير المعقود عليه وبه فأشبه الاختلاف في الخط
والابراء وهذا لان بائعه لا يحتل ما به قوام العقد بخلاف الاختلاف في وصف الثمن او جنسه فانه بمنزلة
الاختلاف في القول في جريان التحالف لان ذلك يرجع الى نفس الثمن فان الثمن دين وهو يعرف بالوصف
ولا كذلك الاجل ألا ترى أن الثمن موجود بعد مضيه بجر (قوله اذا اختلفا) أي في مقدار الثمن معراج
ومثله في متن المجموع (قوله بعد هلاك المبيع) أفاد أنه في الاجل وما بعده لافرق بين كون الاختلاف بعد
الهلاك او قبله (قوله المبيع) أي عند المشتري اذ قبل قبضه ينفسخ العقد بهلاكه معراج (قوله او تعيبه
الخ) فيه انه داخل في الهلاك لانه منه تأمل ثم ان عبارتهم هكذا أو صار يحال لا يقدر على رده بالعيب قال في
الكفاية بأن زاد زيادة متصلة او منفصلة اه أي زيادة من الذات كسمن وولد وعقر قال في غرر الافكار
ولولم تنشأ من الذات سواء كانت من حيث السعر أو غيره قبل القبض او بعده يتعاقبان اتفاقا ويكون الكسب
للمشتري اتفاقا اه ثم ان الشارح تبع الدرر ولا يخفى أن ما قالوه اولى لما علمت من شموله العيب وغيره تأمل
(قوله غير المشتري) فانهما يتعاقبان لقيام القيمة مقام العين كما في البحر س (قوله على قيمة الهالك) ان قيميا
ومثله ان مثليا خير الدين س (قوله تحالفا اجاعا) وان اختلفا في كون البديل ديناً او عيناً ان ادّعى المشتري
انه كان عيناً يتعاقبان عندهما وان ادّعى البائع انه كان عيناً وادّعى المشتري انه كان ديناً لا يتعاقبان والقول
قول المشتري كناية (قوله لان المبيع كل منهما) أي فكان قائماً ببقاء المعقود عليه فبرده بجر أي برده
القائم (قوله كالاختلاف) وبهذا علم أن الاختلاف في جنس الثمن كالاختلاف في قدره الا في مسألة هي
ما اذا كان المبيع هالكا بجر (قوله تحالفا) لانهم لم يتفقا على ثمن فلا بد من التحالف للنفسخ (قوله بعد
هلاك بعضه) أي هلاكه بعد القبض كما سيذكره قريبا (قوله عند المشتري) قبل نقد الثمن (قوله بعد قبضهما)
فلو قبله يتعاقبان في موتها وموت أحدهما وفي الزيادة لوجود الانكار من الجانبين كفاية (قوله عند أبي
حنيفة) لان التحالف مشروط بعد القبض بقيام السعة وهي اسم للمبيع فإذا هلك بعضه انعدم الشرط
والقول للمشتري مع يمينه عنده لانكاره الزائد غرر الافكار (قوله اصلا) أي لا يأخذ من ثمن قيمة الهالك
شأ أصلا ويجعل الهالك كأن لم يكن وكان العقد على القائم فينشد يتعاقبان في ثمنه ويتكول ايها لزم دعوى
الآخر غرر الافكار (قوله يتعاقبان) أي على ثمن الحى ح (قوله تخريج الجمهور) من صرف
الاستثناء الى التحالف (قوله وصرف مشايخ بلغ الاستثناء الخ) أي المقتدر في الكلام لان المعنى ولا تحالف
بعد هلاك بعضه بل اليمين على المشتري الآن يرضى الخ قال في غرر الافكار بعد ما قدّمناه وقبل الاستثناء
ينصرف الى حلف المشتري المفهوم من السياق يعني يأخذ من ثمن الهالك قدر ما أقربه المشتري اذ البائع اخذ
القائم صلحا عن جميع ما ادّعاء على المشتري فليبق حاجة الى تحليف المشتري وعن أبي حنيفة انه يأخذ من ثمن
الهالك ما أقربه المشتري لا الزيادة فيتعاقبان ويتراذان في القائم اه (قوله الى بين المشتري) وحينئذ
فالبايع يأخذ الحى صلحا عما يدعيه قبل المشتري من الزيادة زيلى (قوله بعد اقالة) قيد بالاختلاف بعدها
لانهم ما اختلفا في قدره وتحالفا كالاختلاف في جنسه ونوعه وصفته كالاختلاف في المسلم فيه في الوجوه
الاربعة كما قدّمناه بجر (قوله عقد السلم) انما يجوز التحالف لان موجب رفع الاقالة دعوى السلم مع
انه دين والساقط لا يعود سائحان (قوله للعبد والمسلم اليه) أي مع يمينهما بجر (قوله ولا يعود السلم)

لا تحالف خلافاً له (وان اختلفا) اي الزوجان (في قدر المهر) او جنسه (قضى لمن أقام البرهان وان برهنها فللمرأة اذا كان مهر المثل شاهد الزوج) بان كان كماله أو أقل ٤٣٢ (وان كان شاهداتها) بأن كان كمالها أو أكثر (فبينته أولى) لاثباتها خلاف

الظاهر (وان كان غير شاهد لكل منهما) بأن كان بينهما (فالتبازر) لا يستواء (ويجب مهر المثل) على الصحيح (وان عجزا) عن البرهان (تحالفوا ولم يفسخ النكاح) لتبعية المهر بخلاف البيع (ويبدأ بيمينه) لأن أول التسليم عليه فيكون أول اليمين عليه ظهرياً (ويحكم) بالتشديد أي يجعل (مهر مثلها) حكماً لسلطو اعتبار التسمية بالتحالف (فيقضى بقوله) لو كان كماله أو أقل وبقولها لو كمالها أو أكثر وبه بينهما أي بين ما نذعه وبذعه (ولو اختلفا) أي المؤجر والمستأجر (في بدل الاجارة) أو في قدر المدة (قبل الاستيفاء) للمنفعة (تحالفا) وتراداً وبدئ بيمين المستأجر لو اختلفا في البدل والمؤجر لو في المدة وان برهنها فالبينة للمؤجر في البدل وللمستأجر في المدة (وبعده لا والقول للمستأجر) لأنه منكر للزيادة (ولو) اختلفا (بعد) التمكن من (استيفاء البعض) من المنفعة (تحالفا وفسخ العقد في الباقي والقول في الماضي للمستأجر) لأنه قدأها ساعة فساعة فكل جزء كعقد بخلاف البيع (وان اختلف الزوجان) ولو عملوا كمين أو مكاتين أو صغيرين والصغير يجامع أو ذمية مع مسلم قام النكاح أو لا في بيت لهما أو لا أحدهما خزانة الاكمل لأن العبرة للبدل للملك (في متاع) هو هنا ما كان في (البيت) ولو ذهباً أوفضة (فالقول لكل واحد منهما فيما صلح له مع يمينه)

لأن الأقالة في باب السلم لا تحتمل النقص لأنه اسقاط فلا يعود بخلاف البيع كما سيأتي وينبغي أخذ من تعليلهم انهما لو اختلفا في جنسه أو نوعه أو صفته بعد ما فالحكم كذلك ولم اره صريحاً بجز وفيه وقد علم من تقريرهم هذا أن الأقالة تقبل الأقالة الإني أقالة السلم وأن الإبراء لا يقبلها وقد كتبناه في الفوائد (قوله لا تحالف) أي والقول للمنكرس (قوله او جنسه) كقوله هو هذا العبد وقولها هو هذه الجارية فخكم الذم والجنس سواء الإني فصل واحد وهو أنه اذا كان مهر مثلاً مثل قيمة الجارية أو أكثر فلها قيمة الجارية لا عينها كما في الظهريية والهداية بجز وفيه ولم يذ كر حكمه بعد الطلاق قبل الدخول وحكمه كما في الظهريية أن لها نصف ما أذاعه الزوج وفي مسألة العبد والجارية لها المتعة الآن يتراضيا على أن تأخذ نصف الجارية اه (قوله البرهان) أما قبول بيعة المرأة فظاهر لانها تدعى الاقنين ولا اشكال وانما يراد على قبول بيعة الزوج لأنه منكر للزيادة فكان عليه اليمين لا البيعة فكيف تقبل بيعة فلنا هو مدع ضرورة لأنه يدعى على المرأة تسليم نفسها بأداء ما أقرب به من المهر وهي تنكر والدعوى كافية لقبول البيعة كما في دعوى المودع رد المودعة معراج (قوله لا يثبتها) علته للمسألين قال في الهامش اختلف مع الورثة في مؤخر صداقها على الزوج ولا يثبتها فالقول قولها بيمينها الى قدر مهر مثلها حامدية عن البحر (قوله على الصحيح) قيد للتبازر قال في البحر فالصحيح التناز ويوجب مهر المثل (قوله ولم يفسخ النكاح) لأن اثر التحالف في انعدام التسمية وأنه لا يجعل بعثة النكاح لأن المهر تابع فيه بخلاف البيع لأن عدم التسمية يفسده على ما مر فيفسخ منع وبحر (قوله وبدئ بيمينه) نقل الرملي عن مهر البحر عن غاية البيان أنه يقرع بينهما استحباباً واختار في الظهريية وكثيرون أنه يبدأ بيمينه والخلاف في الأولوية (قوله لأن أول التسليمين) تسليم المهر وتسليم الزوجة نفسها (قوله ويحكم) هذا عن التحالف أولاً ثم التحكيم قول الكرخي لأن مهر المثل لا اعتبار به مع وجود التسمية وسقوط اعتبارها بالتحالف فلها تقدم في الوجوه كلها أو ما على تخريج الرازي فالتحكيم قبل التحالف وقد قدمناه في المهر مع بيان اختلاف التصحيح وخلاف أبي يوسف بحر (قوله قبل الاستيفاء) لأن التحالف في البيع قبل القبض على وفق القياس والاجارة قبل الاستيفاء نظيره بحر والمراد بالاستيفاء التمكن منه في المدة وبعده عدمه لما عرف أنه قائم مقامه في وجوب الأجر بحر (قوله تحالفا) وأيهما انكسر لزمه دعوى صاحبه وإيهما برهن قبل (قوله وبدئ بيمين المستأجر الخ) فان قبل كان الواجب أن يبدأ بيمين الأجر لتججيل فائدة النكول فان تسليم المدة عليه واجب أجيب بأن الأجرة ان كانت مشروطة بالتججيل فهو كالاسبق انكاراً فيبدأ به وان لم يشترط لا يمنع الأجر من تسليم العين المستأجرة لأن تسليمه لا يتوقف على قبض الأجرة أبو السعود عن العناية (قوله لو في المدة) وان كان الاختلاف فيهما قبلت بيعة كل منهما فيما بذعه من الفضل نحو أن يدعى هذا شهر ابعشرة والمستأجر شهرين بخمسة فيقضى بشهرين بعشرة بحر (قوله وبعده) أي بعد الاستيفاء (قوله وان اختلف الزوجان) قبله به للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج دونه وعن اختلاف الاب مع بنته في جهازها أو مع ابنه فيما في البيت وعن اختلاف اسكاف وعطاري آلة الاسكاف أو العطارين وهي في أيديهما واختلف المؤجر والمستأجر في متاع البيت واختلف الزوجين فيما في أيديهما من غير متاع البيت وبيان الجبيع في البحر فراجعه وسيأتي بعضه (قوله قام النكاح أولاً) بأن ملقها مثلاً ويستثنى ما اذا مات بعد عدتها كما سيأتي قال الرملي في حاشية البحر في لسان الحكام ما يخالف ذلك فارجع اليه ولكن الذي هنا هو الذي مشى عليه الشراح (قوله صلح له) الضمير راجع لكل وفي القضية من باب ما يتعلق بتجهيز البنات افتراقاً وفي بيتها جارية نقلتها مع نفسها واستخدمتها سنة والزوج عالم به ساكت ثم ادعاها فالقول له لأن يده كانت ثابتة ولم يوجد المزبل اه وبه علم أن سكوت الزوج عند نقلها ما يصلح لهما لا يطل دعواه وفي البدائع هذا كله اذ لم تقر المرأة أن هذا المتاع اشتراه فان أقرت بذلك سقط قولها لأنها أقرت بالملك لزوجها ثم ادعت الانتقال اليها فلا يثبت الانتقال الا بالبيعة اه وكذا اذا ادعت أنها اشتريته منه كما في الخانية ولا يخفى أنه لو برهن على شرائه كان كافراً بها بشرائه فلا بد من بيعة على الانتقال اليها منه بهية ونحو ذلك ولا يكون استمتاعها بمنزله ورشاه بذلك دليلاً على أنه ملكها ذلك كما نفهمه النساء والعوام وقد أقيمت بذلك مراراً بحر وذكر في الهامش القول للمرأة مع يمينها فيما تدعيه أنه ملكها مما هو صالح للنساء ومما هو صالح للرجال والنساء وكذا القول قولها مع يمينها أيضاً فيما تدعيه أنه ودعة تحت يدها مما هو صالح للنساء

الاذا كان كل منهما يفعل او يبيع ما يصلح للآخر فالقول له لتعارض الظاهرين درر وغيرها (والقول له في الصالح لهما) لانها وما في يدها في يده
والقول لذي اليد بخلاف ما يختص بها لان ظاهرها اظهر من ظاهره وهو يد الاستعمال (ولو اقامينة يقضى بينهما) لانها خارجة خاتمة والبيت
للزواج الا ان يكون لهما يئنة بجر وهذا لو حيين (وان مات أحدهما ٤٣٣) واختلف وارثه مع الحي في المشكل (الصالح لهما) فالقول

فيه (للحي) ولورقية وقال
الشافعي ومالك الكل بينهما وقال
ابن أبي ليلى الكل له وقال الحسن
البصري الكل لها وهي المسبعة
وعذ في الخاتمة تسعة أقوال (ولو
أحدهما مملوكا) ولو ما دونها ومكتبا
وقالا والشافعي هما كالخز (فالقول
للزوجة في الحياة وللحي في الموت) لان
يد الخز أقوى ولا يد للميت (اعتقت
الامة) او المكتوبة او المدبرة
(واختارت نفسها في البيت قبل
العقد فهو للرجل وما بعده قبل أن
تختار نفسها فهو على ما وصفناه
في الطلاق) بجر وفيه طلقها
ومضت العدة فالمشكل للزوج
ولورثته بعده لانها صارت أجنبية
لا يدها ولما ذكرنا أن المشكل
للزوج في الطلاق فكذا لو ارثه
أما لو مات وهي في العدة فالمشكل
لها فكأنه لم يطلتها بدليل ارثها ولو
اختلف المؤبر والمستأجر في
متاع البيت فالقول للمستأجر
بينه وليس للمؤبر الا ما عليه من
ثياب بدنه ولو اختلف استكاف
وعطاف في الات الساكفة وآلات
العطارين وهي في أيديهما فهي
بينهما بلا نظر ما يصلح لكل منهما

٢ قوله في قول أحدهما يفعل او
يبيع الخ هكذا في النسخة المجموع
منها ولا تخلو العبارة عن تأمل
فلعلها محرفة فينبغي تحريرها
بمراجعة عبارة الشربلية اه
معجمه

قوله ثم اعلم أن هذا لا وجود لذلك
هنا في نسخ الشارح التي يسدى
فليحذر اه معجمه

للنساء ومما هو صالح للنساء والرجال والله أعلم كذا في الحامدية عن الشلبي (قوله الظاهرين) أي فرجعنا
الى اعتبار البدو والافات معارض يقتضى التساقط (قوله درر) عبارة الدرر الا اذا كان كل منهما يفعل
او يبيع ما يصلح للآخر اه أي الا أن يكون الرجل صائغا وله أساور وخواتيم النساء والحي والخلخال ونحوها
فلا يكون لها وكذا اذا كانت المرأة دالة تتبع ثياب الرجال او تاجر تجر في ثياب الرجال او النساء او ثياب
الرجال وحدها كذا في شروح الهداية اه قال في الشربلية قوله الا اذا كان كل منهما يفعل او يبيع ما يصلح
للاخر ليس على ظاهره في عمومه ففي قول أحدهما يفعل او يبيع الاخر ما يصلح له لان المرأة اذا كانت تتبع
ثياب الرجال او ما يصلح لهما كالآنية والذهب والفضة والامتنعة والعقار فهو للرجل لان المرأة وما في يدها
للزوج والقول في الدعاوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها لانه عارض يد الزوج أقوى منها وهو الاختصاص
بالاستعمال كما في العناية ويعلم مما سبذكره المصنف رحمه الله اه وحينئذ فقول الدرر وكذا اذا كانت المرأة
دالة الخ معناه أن القول فيه للزوج أيضا الا أنه خرج منه ما لو كانت تتبع ثياب النساء بقوله قبله فالقول
لكل منهما في يصلح له ويمكن حل كلام الشارح على هذا المعنى أيضا يجعل الضمير في قوله فالقول له راجعا
الى الزوج ثم قوله لتعارض الظاهرين لا يصلح له سواء حل الكلام على ظاهره وعلى هذا المعنى أما الاول فلانه
اذا كان الزوج يبيع يشمله ظاهران البد والبيع لا ظاهر واحد فلا تعارض الا اذا كانت هي تتبع ذلك
فلا يرجح ملكها ما ذكره الشربلية الا اذا كان مما يصلح لها على أن التعارض لا يقتضى الترجيح بل التهازوا
الثاني فلانه اذا كان الزوج يبيع فلا تعارض كما مر وأما اذا كانت تتبع هي فكذلك كما مر أيضا فتنبه أقول
وما ذكره في الشربلية عن العناية صرح به في النهاية لكن في الكفاية ما يقتضى أن القول للمرأة حيث
قال الا اذا كانت المرأة تتبع ثياب الرجال وما يصلح للنساء كالنمار والدرع والمخفة والحي فهو للمرأة أي القول
قولها فيها لشهادة الظاهر اه ومثله في الزيلعي قال وكذا اذا كانت المرأة تتبع ما يصلح للرجال لا يكون القول
قوله في ذلك اه فالظاهر أن في المسألة قولين فليحذر (قوله والبيت للزوج) أي لو اختلفا في البيت فهو له
(قوله لها يئنة) أي فيكون البيت لها وكذا البرهنت على كل ما يصلح لها (قوله لو حيين) بالثنية (قوله
في المشكل) انظر ما حكم غيره والظاهر أن حكمه ما مر ثم رأيت في ط عن الجوى (قوله فالقول فيه للحي)
مع يئنه درمتمنى الا لا يد للميت وذكر في البحر عن خزانة استثناء ما اذا كانت المرأة ليلة الزفاف في بيته
فالمشكل وما يجزه ثلها به لا يستحسن جعله للزوج الا اذا عرف بتجارة جنس منه فهو له وألحق صاحب البحر
ما اذا اختلفا في الحياة ليلة الزفاف قال وينبغي اعتماده للفتوى الا أن يوجد نص بخلافه (قوله ولورقية)
يستغنى عنه بما يأتي في المتن ح (قوله ولو أحدهما مملوكا الى قوله وللحي في الموت) كذا في عاتمة شروح
الجامع وذكر الرضى انه سهو والصواب انه للعزم مطلقا وذكر في الاسلام أن القول له هنا في الكل لا في خصوص
المشكل كما في القهستاني سائحاني (قوله تسعة أقوال) الاول ما في الكتاب وهو قول الامام الثاني قول
أبي يوسف للمرأة جهاز مثلها والباقي للرجل يعني في المشكل في الحياة والموت الثالث قول ابن أبي ليلى المتاع
كله ولها ما عليها فقط الرابع قول ابن معن وشريك هو بينهما الخامس قول الحسن البصري كله لهما وله
ما عليه السادس قول شريح البيت للمرأة السابع قول محمد في المشكل للزوج في الطلاق والموت ووافق
الامام فيما لا يشك الشامن قول زفر المشكل بينهما التاسع قول مالك الكل بينهما اهكذا حكى الاقوال
في خزانة الاكل ولا ينبغي أن التاسع هو الرابع بجر كذا في الهامش (قوله لان بد الخ) لف ونشر مرتب
(قوله للميت) بحث فيه صاحب المعقوبية (قوله فهو على ما وصفناه في الطلاق) يعني المشكل
للزوج ولها ما يصلح لها لانها وقته حرة كما هو معلوم من السياق والعاق ويؤيده قول السراج ولو كان الزوج
حر والمرأة مكتوبة أو أمة او مدبرة أو أمة ولد وقد اعتقت قبل ذلك ثم اختلفا في متاع البيت فاخذناه قبل العقد
فهو للرجل وما احدثناه بعده فهما فيه كالخز بن سائحاني (قوله في الطلاق) أي في مسألة اختلاف
الزوجين التي قبل قوله وان مات أحدهما فانها تسهل حال قيام النكاح وبعده كما ذكره الشارح اه
(قوله ثم اعلم أن هذا) أي جميع ما مر اذا لم يقع التنازع بينهما في الرق والحرية والنكاح وعدمه فان وقع
الى آخر ما في البحر فراجع (قوله لانها صارت الخ) يفيد أنهم ما لوما فكذا ذلك (قوله بلا نظر) فهذا

وتامه في السراج (رجل معروف بالفقر والحاجة صار يده غلام وعلى عنقه بدرة وذلك بداره فادعاه رجل عرف باليسار وادعاه صاحب الدار فهو للمعروف باليسار وكذا كئاس في منزل رجل ٤٣٤ وعلى عنقه قطيفة يقول) الذي على عنقه (هي لى وادعاه صاحب المنزل فهي

لصاحب المنزل رجلان في سفينة بهادقيق فادعى كل واحد السفينة وما فيها وأحدهما يعرف ببيع الدقيق والآخر يعرف بأنه ملاح فالدقيق للذى يعرف ببيع السفينة لمن يعرف بأنه ملاح) عملاً بالظاهر ولو فيها راكب وآخر مسك وآخر يجذب وآخر يمدّها وكلهم يدعونها فهي بين الثلاثة أثلاثاً ولا شيء للهاد رجل يتود قطاراً بل وآخر راكب ان على الكل متاع الراكب فكلها له والفائد أجبره وان لاشئ عليها فلراكب ماهو راكبه والباقي للقائد بخلاف البقر والغنم وتامه في خزنة الاكل

(فصل في دفع الدعاوى) *

لما قدم من يكون خصماً ذكر من لا يكون (قال ذو اليل هذا الشيء) المدعى به منقولاً كان او عقاراً (اودعنيه او اعارنيه او أجرنيه او رهننيه زيد الغائب او غصبته منه) من الغائب (وبرهن عليه) على ما ذكر والعين قائمة لاهلكة وقال الشهود نعرفه باسمه ونسبه او بوجهه وشرط محمّد معرفته بوجهه أيضاً فلو حلف لا يعرف فلانا وهو لا يعرفه الا بوجهه لا يحسن ذكره الزيلعي وفي الشربلاية عن خط العلامة المقدسي عن البرازية أن تعويل الائمة على قول محمد اه فليحفظ (دفع خصومة المدعى)

الفرع خالف ما قبله والمسائل الاتية بعده (فرع) رجل تصرف زماناً في ارض ورجل آخر رأى الارض والتصرف ولم يدع ومات على ذلك لم تسمع بعد ذلك دعوى ولده فتترك على يد المتصرف لان الحال شاهد اه حامدية عن الوالدية (قوله بدرة) البدره عشرون ألف دينار بجر كذا في الهامش (قوله قطيفة) دينار محمل والجمع قطائف وقطف مثل صحائف وصحف لانها جمع قطيفة وصحيفة ومنه القطائف التي تؤكل صحاح الجوهرى كذا في الهامش (قوله وآخر مسك) الظاهر أنه مسك الدفة التي هي للسفينة بمنزلة البعاج للدابة (قوله بخلاف البقر والغنم) قال في المنخ أما لو كان بقراً او غنماً عليها رجلان أحدهما قائد والآخر سائق فهي للسائق الا أن يقود شاة معه فتكون له تلك الشاة وحدها كذا في الهامش (فرع) رجل دفع الى قصار أربع قطع كرباس ليغسلها فلما فرغ قال له القصار ابعث الى رسولك لانفذلك فجاء الرسول بثلاث قطع فقال القصار بعث اليك اربع قطع وقال الرسول دفع الى ولم يعده على يقال لرب الثوب صدق ايمما شئت فان صدق الرسول برئ من الدعوى ونوجه اليمين على القصار ان حلف برئ وان نكل وجب عليه الضمان وكذلك ان صدق القصار برئ ووجب اليمين على الرسول ووجب عليه أجرة القصار اذا حلف القصار على ذلك أو صدقه صاحب الثوب لانه لما حلف القصار في زعمه انه اعطاه اربع قطع فآخذ ذلك ولو الجدية في الفصل الثاني

(فصل في دفع الدعاوى) *

(قوله اودعنيه) ظاهر قوله اودعنيه وما بعده يفيد أنه لا بد من دعوى ايداع الكل وليس كذلك لما في الاختيار أنه لو قال النصف لي والنصف ودبعة عندى لفلان وأقام بينة على ذلك اندفعت في الكل لتعذر التمييز اه بجر وفيه أيضاً وأفاد الموقوف أنه لو أجاب بأنها ليست لي أو هي لفلان ولم يزدا ليكون دفعاً وقيد بكونه اقتصر على الدفع بما ذكر لا احتراز عما اذا زاد وقال كنت دارى بعته من فلان وقضيتها اودعنيها او ذكر هبة وقضيا لم تندفع الا أن يقر المدعى بذلك او يعلمه القاضي (قوله او رهننيه زيد) أتى بالاسم العلم لانه لو قال اودعنيه رجل لا عرفه لم تندفع فلا بد من تعيين الغائب في الدفع وكذا في الشهادات كما سذكره الشارح فلو ادعاه من مجهول وشهد به معين أو عكسه لم تندفع بجر وفيه عن خزنة الاكل والخاتمة لو أقر المدعى أن رجلاً دفعه اليه او شهدوا على اقراره بذلك فلا خصومة بينهما وفيه وأطلق في الغائب فمثل ما اذا كان بعيداً معروفاً يتعذر الوصول اليه أو قريباً كما في الخلاصة والبرازية (قوله على ما ذكر) لكن لا تشترط المطابقة لعين ما ادعاه لما في خزنة الاكل لو شهدوا أن فلان دفعه اليه ولا ندري لمن هو فلا خصومة بينهما وأراد بالبرهان وجود حجة سواء كانت بينة او علم القاضي أو اقرار المدعى كما في الخلاصة ولو لم يبرهن المدعى عليه وطلب بين المدعى استحلفه القاضي فان حلف على العلم كان خصماً وان نكل فلا خصومة كما في خزنة الاكل بجر (قوله والعين قائمة) أخذ التقيد من الاشارة بقوله هذا الشيء لان الاشارة الحسية لا تكون الا الى موجود في الخارج كما أفاده في البحر وسأيت محترزه قال في الهامش عبد هلك في يد رجل وأقام رجل البينة انه عبده وأقام الذي مات في يده أنه اودعه فلان أو غصبه أو أجره لم يقبل وهو خصم فانه يدعى القيمة عليه وايداع الدين لا يمكن ثم اذا حضر الغائب وصدقه في الايداع والاجارة والرهن رجوع عليه بما ضمن للمدعى أما لو كان غاصباً لم يرجع وكذا في العارية والابق مثل الهلاك ههنا فان عاد العبد يوماً ما يكون عبداً لمن استقر عليه الضمان اه بجر (قوله نعرفه) اي الغائب (قوله ابو وجهه) نعرفتهم بوجهه فقط كافية عند الامام بزازية (قوله وشرط محمد) محل الاختلاف فيما اذا ادعاه الخصم من معين بالاسم والنسب فشهد الله بمجهول لكن قال نعرفه بوجهه وأما لو ادعاه من مجهول لم تقبل الشهادة اجماعاً كذا في شرح أدب القضاء للخصاف (قوله فلو حلف) لا يخفى أن التفريع غير ظاهر فكان الاولى أن يقول ولم يكتف محمد بمعرفة الوجه فقط يدل عليه قول الزيلعي والمعرفة بوجهه فقط لا تكون معرفة ألا ترى الى قوله عليه السلام لرجل أتعرف فلان فقال نعم فقال هل تعرف اسمه ونسبه فقال لا فقال اذا لاتعرفه وكذا لو حلف الخ (قوله عن البرازية) ونقله عنها في البحر (قوله دفعته خصومة المدعى) أي حكم القاضي بدفعها وأفاد أنه لو أعاد المدعى الدعوى عند قاض آخر لا يحتاج المدعى عليه

الى اعادة الدفع بل ثبت حكم القاضي الاول كما صرحوا به وظاهر قوله دفعت انه لا يحلف للمدعى انه لا يلزمه تسليمه اليه ولم أره الآن بحر وفيه نظر فانه بعد البرهان كيف يحلف أم قبله فقد نقل عن البرازية انه يحلف على البتة لقد أودعها اليه لا على العلم ثم نقل عن الذخيرة انه لا يحلف لانه مدع الا بداع ولوحلف لا تندفع بل يحلف المدعى على عدم العلم (قوله للملك المطلق) ومنه دعوى الوقف ودعوى غلته كما حزره في البحر أول الفصل الاتي قال في البحر ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى صورة دعوى المدعى وأراد بها أن المدعى ادعى ملكا مطلقا في العين ولم يدع على ذي اليد فعلا بدليل ما يأتي من المسائل المقابلة لهذه وحاصل جواب المدعى عليه انه ادعى أن يده أمانة ومضمونة والمالك للغير ولم يذكر برهان المدعى ولا بد منه لمعرفة أن الخارج هو المطالب بالبرهان ولا يحتاج المدعى عليه الى الدفع قبله وحاصله أن المدعى لما ادعى الملك المطلق فيما في يد المدعى عليه أنكره فطلب من المدعى البرهان فأقامه ولم يقض القاضي به حتى دفعه المدعى عليه بما ذكره وبرهن على الدفع اهـ (قوله بالحبيل) بأن يأخذ مال انسان غصبا ثم يدفعه سرا الى مريد سفر ويودعه بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك وأراد أن يثبت ملكه فيه أقام ذواليدينة على أن فلانا أودعه فيبطل حقه كذا في الدرر ح (قوله في المختار) وفي المعراج رجع اليه ابو يوسف حين ابني بالقضاء وعرف احوال الناس فقال المحتمل من الناس يأخذ من انسان غصبا ثم يدفعه سرا الى من يريد السفر حتى يودعه بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك وأراد أن يثبت ملكه يقيم ذواليدينة على أن فلانا أودعه فيبطل حقه وتندفع عنه الخصومة كذا في المبسوط (قوله كباسط في الدرر) ذكرنا اقوال اثنتي عشرة في الرابع قول ابن شبرمة انها لا تندفع عنه مطلقا والخامس قول ابن أبي ليلى تندفع بدون بينة لاقراره بالملك للغائب س (قوله وفيه نظر) فيه نظر لأن وكفى يرجع الى أودعنيه واسكنني الى اعارنيه وسرقته منه الى غصبته منه وضل منه فوجدته الى أودعنيه وهي في يدي مزارعة الى الاجارة أو الوديعة فلا يزداد على الخمس كذا في الهامش (قوله بحر) ذكر في البحر بعد هذا امانه والاولان راجعان الى الامانة والثلاثة الاخيرة الى الضمان ان لم يشهد في الاخيرة والا فالى الامانة فالصور عشرة وعلم أن الصور لم تنحصر في الخمس اهـ ولا يخفى انه بعد رجوع ما زاده الى ما ذكر لا محل للاعتراض بعدم الانحصار تأمل (قوله أو هي في يدي) مقتضى كلامه أن هذه العبارة ليست في البحر مع انها والتي بعدها فيه ح (قوله ألق) بصيغة الماضي (قوله قال) أي في البرازية (قوله فلا يزداد) أي لا يزداد مسألة المزارعة التي زادها البرازي وقد علت مما في البحر أنه لا يزداد البقية أيضا (قوله وقد حزرته الخ) حيث عم قوله غصبته منه بقوله ولوحك فأدخل فيه قوله وسرقته منه واتزعت منه وكذا عم قوله أودعنيه بقوله ولوحك فأدخل فيه الاربعة السابقة ولا يخفى انه محذور أحسن مما هنا فانه هنا رسل الاعتراض ولم يجب عنه الا في مسألة المزارعة فأوهم خروج ما عداها عما ذكره مع انه داخل فيه كما علمت فانهم (قوله أو أقر ذواليد) ولو برهن بعده على الوديعة لم تسمع برازية (قوله قال ذواليد) حاصل هذه أن المدعى ادعى في العين ملكا مطلقا فأنكره المدعى عليه فبرهن المدعى على الملك فدفعه ذواليد بأنه اشتراها من فلان الغائب وبرهن عليه لم تندفع عنه الخصومة يعني فيقتضي الثاني برهان المدعى لانه لما زعم أن يده يملك اعترف بكونه خصما بحر وفيه عن الزيلعي واذا لم تندفع هذه المسألة وأقام الخارج البينة فقتضى له ثم حال المقر له الغائب وبرهن تقبل بينته لان الغائب لم يصرمقضا عليه وانما قضى على ذي اليد خاصة (قوله اشترته) ولو فاسد مع القبض بحر (قوله أو انتهت) أشار به الى أن المراد من الشراء الملك مطلقا (قوله بل ادعى عليه) أي على ذي اليد الفعل وقيد به للاحتراز عن دعواه على غيره فدفعه ذواليد بواحد ما ذكره وبرهن فانها تندفع كدعوى الملك المطلق كما في البرازية بحر وأشار الشارح الى هذا أيضا بقوله بخلاف قوله غصب مني الخ لكن قوله وبرهن ينافيه ما سنقله عن نور العين عند قول المتن اندفعت من أنه لا يحتاج الى البينة وكذا مسألة الشراء التي ذكرها المصنف وهي مسألة المتون (قوله أو قال سرق مني) ذكر الغصب تمثيل والمراد دعوى فعل عليه فلو قال المدعى اودعتك اياه واشترته منك وبرهن ذواليد كما ذكرنا على وجه لا يفيد ملك الرقبة لا يندفع كذا في البرازية بحر فكان الاولى أن يقول كان قال (قوله وبناء) ويعلم حكم ما اذا بناء للفاعل بالاولى بحر (قوله الصحيح لا) أقول هذا المذكور في الغصب فما الحكم في السرقة

للملك المطلق لأن يده ولا يستأيد خصومة وقال أبو يوسف ان عرف ذواليد بالحبيل لا تندفع وبه يؤخذ ملتقى واختاره في المختار وهذه خمسة كتاب الدعوى لأن فيها أقوال خمسة علماء كباسط في الدرر أولان صورها خمس عيني وغيره قلت وفيه نظر اهـ الحكم كذلك لو قال وكفى صاحبه يحفظه أو أسكنني فيها زيد الغائب أو سرقته منه أو انتزعت منه أو ضل منه فوجدته بحر أو هي في يدي مزارعة برازية فالصور إحدى عشر قلت لكن ألحق في البرازية المزارعة بالاجارة أو الوديعة قال فلا يزداد على الخمس وقد حزرته في شرح الملتقى (وان) كان هالكا أو قال الشهود أودعه من لا نعرفه أو أقر ذواليد الخصومة كأن (قال) ذواليد (اشترته) أو انتهت (من الغائب أو) لم يدع الملك المطلق بل ادعى عليه الفعل بأن (قال المدعى غصبته) مني (أو) قال (سرق مني) وبناء للمفعول للستر عليه فكانه قال سرقته مني بخلاف غصب مني أو غصبه مني فلان الغائب كما سيجي حيث تندفع وهل تندفع بالمصدر الصحيح لا

برازية (وقال ذواليد) في الدفع (اودعني فلان وبرهن عليه لا) تندفع في الكل لما قلنا (قال في غير مجلس الحكم انه ملكي ثم قال في مجلسه انه ودبعة عندي) اورهن (من فلان تندفع مع البرهان على ما ذكره ولو برهن المدعي على مقالته الاولى يجعله خصما ويحكم عليه) لسبق اقرار يمنع الدفع برازية (وان قال المدعي ٤٣٦ اشتريته من فلان) الغائب (وقال ذواليد اودعني فلان ذلك) اي بنفسه فلو بوكيله لم

تندفع بلاينة (دفع الخصومة وان لم يبرهن) لتوافقهما أن أصل الملك للغائب الا اذا قال اشتريته ووكلي بقبضه وبرهن ولو صدقه في الشراء لم يؤمر بالتسليم لثلا يكون قضاء على الغائب باقراره وهي عيبة ثم اقتصار الدرر وغيرها على دعوى الشراء قيد اتفاني فلذا قال (ولو ادعى أنه له غصبه منه فلان الغائب وبرهن عليه وزعم ذواليد أن هذا الغائب اودعه عنده اندفعت) لتوافقهما أن البذل ذلك الرجل (ولو كان مكان دعوى الغصب دعوى سرقة لا) تندفع بزعم ذي اليد ايداع ذلك الغائب استحسانا برازية وفي شرح الوهبانية للشربلاني لو اتفقا على الملك لزيد وكل يدعي الاجارة منه لم يكن الثاني خصما للادول على الصحيح ولا المدعي رهن او شراء أما المشتري فخصم للكل (فروع) * قال المدعي عليه لي دفع يميل الى المجلس الثاني صغرى * للمدعي تحليف مدعي الايداع على البينات درر وله تحليف المدعي على العلم وتامه في البرازية * وكل ينقل امته فبرهنت انه اعتقه ما قبل للدفع لالاعتق مالم يحضر المولى ابن ملك

(باب دعوى الرجلين)

ويجب أن لا تندفع بالاولى كما في بنائه للمفعول وهو ظاهر تأمل رملي على المنع (قوله برازية) قال ادعي انه ملكه وفي يده غصب فبرهن ذواليد على الايداع قبل تندفع لعدم دعوى الفعل عليه والصحيح انها لا تندفع بجر من (قوله وبرهن عليه) أراد بالبرهان اقامة البينة فخرج الاقرار لما في البرازية معزيا الى الذخيرة من صار خصما لدعوى الفعل عليه ان برهن على اقرار المدعي بايداع الغائب منه تندفع كاقامته على الايداع لثبوت اقرار المدعي أن يده ليست بخصومة اه بجر (قوله لما قلنا) من أن المدعي ادعى الفعل عليه أما في مسائل المتن فأشار الى علة الاولى بقوله او اقترذ واليد بيد الخصومة والى علة الثانية بقوله ادعى عليه الفعل اي فانه صار خصما بدعوى الفعل عليه لا يده بخلاف دعوى الملك المطلق لانه خصم فيه باعتبار يده كفي البحر وأما علة ما اذا كان هالكاً فلم يشر اليها وهي انه يدعي الدين ويحمله المدة فالمدعي عليه ينتصب خصما بذمته وبالبينة انه كان في يده ودبعة لا يتبين أن ما في ذمته لغيره فلا تندفع كما في المعراج وكذا علة ما اذا قال الشهود اودعه من لا يعرفه وهي انهم ما أحالوا المدعي على رجل تمكن من خصمته كذا قيل (قوله في مجلسه) أي مجلس الحكم (قوله لسبق اقرار) باضافة سبق الى اقرار والدفع مفعول يمنع (قوله ذلك) اي المذكور في كلام المدعي ح (قوله اي بنفسه) تقييد لقوله اودعني لا تفسير لقوله ذلك ح وقال في الهامش بنفسه أي بنفس فلان الغائب (قوله بلاينة) لأن الوكالة لا تثبت بقوله معراج ولانه لم يثبت تلقى اليد من اشترى هو منه لا انكار ذي اليد ولا من جهه وكيله لا انكار المشتري بجر (قوله وان لم يبرهن) وفي البناية ولو طلب المدعي يمينه على الايداع يحلف على البينات اه بجر (قوله الا اذا قال) اي المدعي (قوله اشتريته) اي من الغائب كذا في الهامش (قوله وهي عيبة) لم يظهر وجه العيب (قوله ولو ادعى الخ) المسألة تقدمت متنا قبل باب عزل الوكيل معللة بأنه اقرار على الغير قلت وكذا لو ادعى انه أعاره لفلان كما يظهر من العلة قال في الهامش الخصم في اثبات النسب خمسة الوارث والوصي له والموصى له والغريم للميت أو على الميت برازية وكذلك في الارث جامع الفصولين اه (قوله اندفعت) أي بلاينة نورالعين (قوله دعوى سرقة لا) وهذا بخلاف قوله انه لو في سرقة مني زيد وقال ذواليد اودعني زيد ذلك لا تندفع الخصومة استحسانا يقول الحقيقير لعل وجه الاستحسان هو أن الغصب ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبالغة كما ذكر في كتب الفقه فاليد للغاصب في مسألة الغصب بخلاف مسألة السرقة اذ اليد فيها لذي اليد اذ لا يد للسارق شرعاً ثم ان عبارة لا يد للسارق نكتة لا يحسن حسنها على ذوي النهي نورالعين وهذا اولى وما قاله السائحاني يجب حمله على ما اذا قال سرق مني أما لو قال سرقه الغائب مني فانها تندفع لتوافقهما أن اليد للغائب وصار من قبيل دعوى الفعل على غير ذي اليد وهي تندفع كما في البحر لكن ذكر بعده هذه المسألة وأفاد انها بنيت للقاعل وصرح بذلك في الفصولين فاعل في المسألة قولين قياساً واستحساناً اه (قوله لا تندفع) قال صاحب البحر وقد سئل بعد تأليف هذا المحل يوم عن رجل أخذ متاع اخيه من بيتها ورهنه وغاب فادعت الاخت به على ذي اليد فأجاب بالزهر فأجبت ان ادعت المرأة غصب أخيهما وبرهن ذواليد على الرهن اندفعت وان ادعت السرقة لا اه أي لا تندفع وظاهره انها ادعت سرقة أخيهما مع اناقة مناعته أن تقييد دعوى الفعل على ذي اليد للاحتراز عن دعواه على غيره فانه لو دفعه ذواليد لواحد مما ذكر وبرهن تندفع فيجب أن يحمل على انها ادعت انه سرق منها مبنياً للجهول ليكون الدعوى على ذي اليد لكن ينافيه قولها أن أخاه أخذ من بيتها تأمل (قوله يميل الى المجلس الثاني) أي بعد أن سأله عنه وعلم انه دفع صحيح كما قدمناه قبل التحكيم (قوله للمدعي تحليف الخ) خلافاً لما في الذخيرة لانه يدعي الايداع ولا حلف على المدعي ح كذا في الهامش (فروع) ادعى نكاح امرأة لها زوج يشترط حضرة الزوج الظاهر جامع الفصولين * السباهي لا ينتصب خصماً للمدعي الارض ملكاً أو قنناً خيرية من الدعوى * الاصل سقوط دعوى الملك المطلق دون المقيّد بسبب درمتمقي * المشتري ليس بخصم للمستأجر والمرتهن جامع الفصولين في الفصل الثالث

(باب دعوى الرجلين)

لا يخفى عليك أن عقد الباب لدعوى الرجلين على ثالث والجميع الدعاوى لا تكون الا بين اثنين وحينئذ

لاتكون هذه المسألة من مسائل هذا الكتاب فلذلك ذكره صاحب الهداية والكثير في أوائل كتاب الدعوى
قلت ولعل صاحب الدرر اغماخها الى هذا المقام مقتضيا في ذلك ان صاحب الوقاية تصحح مناسبة بينهما وبين
مسائل هذا الباب بحيث تكون فاتحة لمسائله وان لم تكن منه عزى (قوله حجة خارج) الخارج وذو اليد
لو اذعيا رثا من واحد وذو اليد أولى كما في الشراء هذا اذا ادعى الخارج وذو اليد تلقى الملك من جهة واحد
فلو اذعياه من جهة اثنين يحكم للخارج الا اذا سبق تاريخ ذى اليد بخلاف ما لو اذعياه من واحد فانه يفتنى
لذى اليد الا اذا سبق تاريخ الخارج والفرق في الهداية ولو كان تاريخ أحدهما اسبق فهو أولى كما لو حفر
البائعان وبرهنا وأرثا وأحدهما سبق تاريخا والمبيع في يد أحدهما يحكم للاسبق اه فصولين من الثامن
وتما فيه (قوله في ملك مطلق) لان الخارج هو المتدعي والبينة بينه المتدعي بالحديث قيد الملك باطلاق
احترازا عن المقيد بدعوى النجاج وعن المقيد بما اذا اذعيا تلقى الملك من واحد وأحدهما قابض وبما اذا
اذعيا الشراء من اثنين وتاريخ أحدهما اسبق فان في هذه الصورة تقل بيعة ذى اليد بالاجماع كما ساقى درر
(قرع) في الهامش اذ برهن الخارج وذو اليد على نسب صغير قدم وذو اليد الا في مسالتين في الخزانة الاولى
لورهن الخارج على انه ابنه من امرأته وهما احزان وأقام ذو اليد بيعة أنه ابنه ولم ينسبها الى امته فهو للخارج
الثانية لو كان ذو اليد ذميا والخارج مسلما فبرهن الذي بشهود من الكفار وبرهن الخارج قدم الخارج سواء
برهن بمسلمين او بكفار ولورهن الكافر بمسلمين قدم على المسلم مطلقا أشباه قبيل الوكالة اه (قوله فقط)
فقد بقوله فقط لانه لو وقتا بغير السابق كما يأتي متنافا لمراد سواء لم يوقتا او وقت أحدهما وحده ولو استوى
تاريخهما فالخارج أولى فالأعم قول الفرع حجة الخارج في الملك المطلق أولى الا اذا ارتخا وذو اليد اسبق
سابق (قوله قال في دعواه هذا العبد الخ) تقدمت المسألة متناقبيل السلم (قوله تاريخ غيبة)
لان قوله منذ شهر متعلق بغيب فهو قيد للغيبة وقوله منذ سنة متعلق بما يتعلق به قوله الى أى ملك الى منذ سنة فهو
قيد للملك وتاريخه والمعتبر تاريخ الملك ولم يوجد من الطرفين (قوله وقال أبو يوسف) ضعيف (قوله
ولو حالة الانفراد) ينبغي اسقاطها لان الكلام في حالة الانفراد (قوله كذا في جامع الفصولين) ذكر هذا
في الفصل السادس عشر حيث قال استحق حمار فطلب منه من بائعه فقال البائع للمستحق من كم مدة غاب عنك
هذا الحمار فقال منذ سنة فبرهن البائع انه ملكه منذ عشر سنين فتضى به للمستحق لانه ارتخ غيبته لا الملك
والبائع ارتخ الملك ودعواه دعوى المشتري لتلقيه من جهته فصار كأن المشتري ادعى ملكا بائعه بتاريخ عشر
سنين غير أن التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد عند أبي حنيفة فيبقى دعوى الملك المطلق لحكم للمستحق أقول يقتضى
بهما المؤرخ عند أبي يوسف لانه يرجح المؤرخ حالة الانفراد اه ملخصا وقد قدمه في الثامن وقال ولكن
الصحيح والمشهور من مذهبه يعنى بأحنيقة انه اى تاريخ ذى اليد وحده غير معتبر تنبه ذكره خير الدين
الرملي في حاشية المنخ (قوله ولورهن خارجا) يعنى اذا ادعى اثنان عينا في يد غيرهما وزعم كل واحد منهما انها
ملكه ولم يذكر اسباب الملك ولا تاريخه فتضى بالعين بينهما لعدم الاولوية وأما ملقه فتشعل ما اذا اذعيا الوقف في يد
ثالث فتضى لكل وقف النصف وهو من قبيل دعوى الملك المطلق باعتبار ملك الواقف وتعام بيانها في البحر
وفيه بيان أن الغلة مثله وقيد بالبرهان منهما اذ لورهن أحدهما فقط فانه يقتضى له بالكل فلورهن الخارج الاخر
يقتضى له بالكل لان المقضى له صار ايد بالقضاء فتقدم بيعة الخارج الاخر عليه بجر وتما فيه (قوله ولو
بيعة) اى ولم يؤرخا واستوى تاريخهما كما هو في عبارة البحر عن الخلاصة (قوله ولو ولدت) اى الميعة
قبل الموت وظاهر العبارة انها ولدت بعده ولكن ينظر هل يقال له ولادة (قوله وتما فيه في الخلاصة) هو أنه
يرث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل وهما يرثان من الابن ميراث أب واحد ح (قوله وهي لمن صدقته)
يشمل ما اذا سمعه القاضي أو برهن عليه مدعيه بعد انكاره له بجر عن الخلاصة (قوله اذ لم تكن الخ) أما
ان كانت في يد من كذبه أو دخل بها فهو أولى ولا يعتبر قولها لان تمكنه من فعلها أو من الدخول بها دليل على
سبق عقده الا ان يقيم الاخر البينة انه تزوجها قبله فيكون أولى لان الصريح يفوق الدلالة زياعى بنى
لودخل بها أحدهما وهي في بيت الآخر في البحر عن الظهيرية أن صاحب البيت أولى (قوله هذا اذ لم يؤرخا)
وكذا اذا ارتخا واستويا (قوله فان ارتخا) اى الخارجا مطلقا (قوله فالسابق أحق) اى وان صدقت

(تقدم حجة خارج في ملك مطلق)
اى لم يذكر له سبب كما مر (على حجة
ذى البدان وقف أحدهما فقط)
وقال أبو يوسف ذو الوقت أحق
ومرته فيما لو (قال) في دعواه
(هذا العبد الى غاب عن منذ شهر
وقال ذو اليد الى منذ سنة فتضى
للمدعي) لان ما ذكره تاريخ غيبة
لا ملك فلم يوجد أحد التاريخ من الطرفين
فتضى بيعة الخارج وقال أبو يوسف
يقتضى للمؤرخ ولو حالة الانفراد
وينبغي أن يفتى بقوله لانه اوفق
وأظهر كذا في جامع الفصولين
وأقره المصنف (ولورهن خارجا
على شئ فتضى به لهما فان برهنا في)
دعوى (نكاح سقطا) لتعذر الجمع
لوحية ولو ميعة فتضى به بينهما وعلى
كل نصف المهر ويرثان ميراث زوج
واحد ولو ولدت ثبت النسب منهما
وتما فيه في الخلاصة (وهي لمن
صدقته اذ لم تكن في يد من كذبه
ولم يكن دخل) من كذبه (بها)
هذا اذ لم يؤرخا (فان ارتخا
فالسابق أحق بها

قوله فتضى لكل وقف النصف
هكذا في النسخة المجموع منها ولعله
فتضى لكل بنصف الوقت ويجزى
اه معجمه

فلو أرتخ أحدهما فهي لمن صدقته
 اولدى اليد برأزيه قلت وعلى
 ما مر عن الثاني ينبغي اعتبار تاريخ
 أحدهما ولم أر من يهمل هذا
 فتأمل (وان أقرت لمن لا حجة له فهي
 له وان برهن الآخر قضى له ولو
 برهن أحدهما وقضى له ثم برهن
 الآخر لم يقض له الا اذا ثبت
 سبقه) لان البرهان مع التاريخ
 اقوى منه بدونه (كالم يقض ببرهان
 خارج على ذي يد ظهر نكاحه
 الا اذا ثبت سبقه) أى ان نكاحه
 أسبق (وان) ذكر اسباب
 الملك بأن (برهن على شراء) شئ
 من ذي يد فله كل نصفه بنصف
الثلث ان شاء (او تركه) انما خبر
 لتفريق الصفة عليه (وان تركه)
 أحدهما بعد ما قضى لهما لم يأخذ
 الاخر كاه) لانفساخه بالقضاء
 فلو قبله فله (وهو) أى ما ادعى
 شراؤه (للسابق) تاريخا (ان
 أرتخا) فيرد البائع ما قبضه من
 الآخر اليه مراج (و) هو
 (لذى يدان لم يؤرتخا او أرتخ
 أحدهما) واستوى تاريخهما
 (و) هو (لذى وقت ان وقت
 أحدهما فقط و) الحال أنه
 (لا يدلها) وان لم يوقنا فقد مر أن
 لكل نصفه بنصف الثلث (والشراء
 أحق من هبة وصدقة) ورهن ولو
 مع قبض وهذا (ان لم يؤرتخا

قوله ويريد ذلك وبعد شهادة الخ
 هكذا فى النسخة المجموع منها ولم
 يظهر لي معناه فعمل اصل العبارة
 ويريد ذلك بعد شهادة الخ وليجزر
 اه صححه

الاستراو كان ذايد أو دخل بها والحاصل كما فى الزيلعي انهما اذا تنازعا فى امرأة وبرهنها فان أرتخا وتاريخ
 أحدهما أقدم كان هو أولى وان لم يؤرتخا أو استويا فان مع أحدهما قبض كالدخول بها ونقلها الى منزله كان
 هو أولى وان لم يوجد شئ يرجع الى تصديق المرأة اه (قوله فالتاريخ أحق بها) أى ولا يعتبر ما ذكره من
 كونها فى يده أو دخل بها مع التاريخ لكونه صريحا وهو يفوق الدلالة منح (قوله فلو أرتخ أحدهما)
 أى وصدقت الاستراو كان ذايد فان لم يوجد أقدم المؤرخ فالتصديق أو اليد أقوى من التاريخ وعلم بما مر
 أن اليد أرجح من التصديق ومن الدخول فالحاصل كما فى الجرجاني سابق التاريخ أرجح من الكل ثم اليد
 ثم الدخول ثم الاقرار ثم تاريخ أحدهما (قوله اولدى اليد) أى لو أرتخ أحدهما ولا تخريف فانها لذي اليد
 (قوله وعلى ما مر عن الثاني) أى من انه يقضى للمؤرخ حالة الانفرد على ذى اليد فيقضى هنالك للمؤرخ وان
 كان الآخر ذايد لترجح جانب المؤرخ حالة الانفرد عند أبي يوسف وقد مناعن الزيلعي أنه لو برهن انه تزوجها
 قبله فهو أولى وسأنى متنا (قوله وان أقرت لمن لا حجة له فهي له) قال السامحاني كان عليه أن يقول فان لم تقم
 حجة فهي لمن أقرت له ثم ان برهن الآخر قضى له الخ (قوله من ذى يد) أما لو ادعى الشراء من غير ذى اليد
 فسأنى متنا فى قوله وان برهن خارجا على ملك مؤرخ الخ (قوله بنصف الثلث) أى الذى عينه فان ادعى
 أحدهما انه اشتراه بمائة والاخر بمائتين أخذ الاقل نصفه بخمسين والاخر بمائة (قوله ما قبضه) أى الثلث
 (قوله وهو لذى يد) أى المتدعى بالفتح قال فى الجرجاني اشكال فى عبارة الكتاب هو أن اصل المسألة مفروض
 فى خارجين تنازعا فيما يدعى ثالث فاذا كان مع أحدهما قبض كان ذايد تنازع مع خارج فلم تكن المسألة ثم رأيت فى
 المعراج ما يريه من جواز أنه ان ثبت بالبيئة قبضه فيما مضى من الزمان وهو الآن فى يد البائع اه الا أنه يشكل
 ما ذكره بعده عن الذخيرة بأن ثبوت اليد لاحدهما بالمعاينة اه والحق انها مسألة اخرى وكان ينبغي افرادها
 وحاصلها أن خارجا وذايد ادعى كل الشراء من ثالث وبرهنهما قدم ذواليد فى الوجوه الثلاثة والخارج فى وجه
 واحد اه وقد أشار المصنف الى ذلك حيث ذكر قوله ولذى وقت ولكن كان عليه أن يقدمه على قوله ولذى يد
 لانه من تمة المسألة الاولى ويكون قوله ولذى استئناف مسألة اخرى (فرع) سئل فى شاب أمر دكره خدمة من
 هو فى خدمته لمعنى هو أعلم بشأنه وحقيقته فخرج من عنده فاتهمه انه عمد الى بيته وكسره فى حال غيبته وأخذ
 منه كذا المبلغ سماه وقامت أمارة عليه بأن غرضه منه استبقاؤه واستقراره فى يده على ما يتوآخاه هل يسمع
 القاضى والحالة هذه عليه دعواه ويقبل شهادته من هو متباعد بخدمته واكله وشربه من طعامه ومرقته والحال
 انه معروف بحب الغلمان الجواب ولكنكم فسح الجنان الجواب قد سبق لشيوخ الاسلام الى السعود العمادى
 رحمه الله تعالى فى مثل ذلك فتوى بأنه يحرم على القاضى سماع مثل هذه الدعوى معللا بأن مثل هذه الحيلة
 معهود فيما بين الفجرة واختلافاتهم فيما بين الناس مشتهرة ومن لفظه رحمه الله تعالى فيها لا بد لك ان لا يصغوا
 الى مثل هذه الدعاوى بل يعزروا المتدعى ويحجزوه عن التعرض لمثل ذلك الغمر المنخدع وبمثله افتى صاحب تنوير
 الابصار لا تشار ذلك فى غالب القرى والامصار ويؤيد ذلك فروع ذكرت فى باب الدعوى تتعلق باختلاف حال
 المتدعى وحال المتدعى عليه ويريد ذلك وبعد شهادة من بعثه يتعشى وبغداه يتغذى فلا حول ولا قوة الا بالله
 العلى العظيم ان الله وانما الله راجعون ماشاء الله كان وما لم يشأ لم يكن والله تعالى اعلم فتاوى خيرية وعبرة
 المصنف فى فتاواه بعد ذكر فتوى أبى السعود وأنا أقول ان كان الرجل معروف بالفسق وحب الغلمان والتعجيل
 لا تسمع دعواه ولا ينفذ القاضى لها وان كان معروف بالصلاح والفلاح فله سماعها والله تعالى أعلم (قوله فقط)
 أقول التاريخ فى الملك المطلق لا عبرة به من طرف واحد بخلافه فى الملك بسبب كما هو معروف فله شيخ والذى
 مدنى (قوله والشراء أحق من هبة) أى لو برهن خارجا على ذى يد أحدهما على الشراء منه والاخر على
 الهبة منه كان الشراء أولى لانه أقوى لكونه معاوضة من الهبة ولانه يثبت الملك بنفسه والملك فى الهبة
 يتوقف على القبض فلو أحدهما ذايد والمسألة بحالها يقضى للخارج أو للسابق تاريخا وان ارتخت احدهما
 فلا ترجح ولو كل منهما ذايد فهو لهما أو للسابق تاريخا كدعوى ملك مطلق وأطلق فى الهبة وهى مقيدة
 بالتسليم وبأن لا يكون بعوض والا كانت بيعا وأشار الى استواء الصدقة والهبة المقبوضتين للاستواء فى التبرع
 ولا ترجح للصدقة بالزوم لانه يظهر فى ثانى الحال وهو عدم التمكن من الرجوع فى المستقبل والهبة قد تكون

لازمة كهبة محرم والصدقة قد لا تلزم بأن كانت لغنى اهـ ملخصا من البحر وفيه ولم ارحكم الشراء القاسم مع القبض والهبة مع القبض فان الملك في كل متوقف على القبض وينبغي تقديم الشراء للمعاوضة وردة المقدسي بأن الاولى تقديم الهبة لكونها مشروعة (قوله ولو أرتخت احدهما) اي احدي البنتين (قوله ولو اختلف الملك استويا) لان كلامهما خصم عن ملكه في اثبات ملكه وهما فيه سواء بخلاف ما اذا اتحد لاحتياجهما الى اثبات السبب وفيه يقدم الاقوى وفي البحر لو ادعى الشراء من رجل وآخر الهبة والقبض من غيره والثالث الميراث من أبيه والرابع الصدقة من آخر فنبى بينهم أرباعا لانهم يتلقون الملك من ملكهم فيجعل كأنهم حضروا وأقاموا البينة على الملك المطلق اهـ (قوله وهذا) اي استواؤهما فيما لو اختلف الملك وكذا لو كانت العين في ايديهما ولم يسبق تاريخ أحدهما فانهما يستويان كما قدمناه (قوله فيما لا يقسم) كالعبد والداية (قوله لان الاستحقاق الخ) جواب عما قاله في العمادية من أن الصحيح انهما سواء لان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد الرهن اهـ وأقره في البحر وصدر الشريعة قال المصنف فخلا عن الدرر عدة صورة الاستحقاق من امثلة الشيوع الطارئ غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين فان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون مقارناتها لا طارئا عليها اهـ اي وحيث كان من قبيل المقارن وهو يطل الهبة اجماعا ينقدم على الشراء بالبرهان فيكون أولى (قوله لا الطارئ) لان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة بخلاف المقارن (قوله وترجع هي) اي على الزوج (قوله وهو نصف الثمن) كل رجوع ببعض (قوله لما مر) اي من طريق الصدقة (قوله فان سبق تاريخ أحدهما) لكن يشترط في الشهادة انه اشترى من فلان وهو يملكها كما في دعوى العمادية عن البحر معزيا لخزانة الاكل كذا في الهامش (قوله مغط للجامع) أي جامع الفصولين في قوله لو اجتمع نكاح وهبة يمكن أن يعمل بالبنتين لو استويا بأن تكون منكوحة وهذا وهبة الآخر بأن يهبه أمة المنكوحة فينبغي أن لا تبطل بينة الهبة حذرا من تكذيب المؤمن وحلله على الصلاح وكذا الصدقة مع النكاح وكذا الرهن مع النكاح اهـ قال مولانا في بحره وقد كتبت في حاشيته انه وهم لانه فهم أن المراد انهما تنازعا في أمة أحدهما ادعى انها ملكة بالهبة والاخر أنه تزوجها وليس مرادهم ذلك وانما المراد من النكاح المهر كما عبر به في الكتاب ونعمامه في المنع (قوله نم الخ) ذكر هذا في الجامع بحشا كما علمت وقال في البحر ولم أره صريحا (قوله معه) الفخير راجع للقبض (قوله أقوى من الرهن) هذا اذا كانت في يد ثالث س (قوله استويا) بحث فيه العمادية بأن الشيوع الطارئ يفسد الرهن فينبغي أن يقضى بالكل لمدعى الشراء لان مدعى الرهن أثبت رهنه فاسد فلا تقبل بينته فصار كأن مدعى الشراء انفرادا قامة البينة ونعمامه في البحر قلت وعلى ما مر من أن الاستحقاق من الشيوع المقارن ينبغي أن يقضى لمدعى الشراء بالاولى فالحكم بالاستواء على كل من القولين مشكل مليتا مل (قوله غير ذي يد) قيده لان دعواهما الشراء من صاحب اليد قدم في صدر الباب س (قوله على ملك مؤرخ) قيده بالملك لانه لو أقامها على انها في يده منذ سنتين ولم يشهدوا انه اقضى بها لمدعى لانها شهدت باليد لا بالملك بحر (قوله فاسبق أحق) لانه أثبت انه أول المالكين فلا يتلقى الملك الا من جهته ولم يتلق الاخر منه مخ وقيد بالتاريخ منهم لانه اذا لم يؤرخا واستويا فهي بينهما في المسألتين الاولين وان سبقت احدهما فالسابقة اولى فيهما وان ارتخت احدهما فقط فهي الاحق في الثانية لا الاولى وأما في الثانية فالخارج اولى في الصور الثلاث ونعمامه في البحر (قوله متفق) صوابه النصب على الحال من فاعل رهننا ح (قوله او مختلف) اي تاريخيهما باقاني وان ادعى الشراء كل واحد منهما من رجل آخر فأقام أحدهما بينة بأنه اشتراه من فلان وهو يملكها وأقام آخر البينة انه اشتراه من فلان آخر وهو يملكها فان القاضي يقضى به بينهما وان وقتا فاصحاب الوقت الاول اولى في ظاهر الرواية وعن محمد انه لا يعتبر التاريخ وان ارتخ أحدهما دون الآخر يقضى بينهما انفا فان كان لاحدهما قبض فالآخر اولى وان كان البائعان ادعىا ولا أحدهما يد فانه يقضى للخارج منهما قاضي خان كذا في الهامش (قوله عيني) ومثله في الزبلي تبعه للكافي وادعى في البحر أنه سورا أنه يقدم الاسبق كما في دعوى الشراء من شخص واحد فانه يقدم الاسبق تاريخا وردة الرمل بأنه هو الساهي فان

فلو أرتخا واتحد الملك فالاسبق
أحق (لقوته) ولو أرتخت احدهما
فقط فالأول (قوله ولو اختلف
الملك استويا وهذا فيما لا يقسم
اتفاقا واختلف التحصيل فيما يقسم
كالدار والاصح أن الكل لمدعى
الشراء لان الاستحقاق من قبيل
الشيوع المقارن لا الطارئ هبة
الدرر (والشراء والمهر سواء)
فينصف وترجع هي بنصف القيمة
وهو بنصف الثمن او يفسخ لما مر
هذا اذا لم يؤرخا ولو أرتخا واستويا
تاريخيهما فان سبق تاريخ
أحدهما كان أحق قيده بالشراء
لان النكاح أحق من هبة أو رهن
او صدقة عمادية والمراد من
النكاح المهر كما حزره في البحر
مغلطا للجامع نعم يستوى
النكاح والشراء لو تنازعا في الامه
من رجل واحد ولا مرجح فتكون
ملكاه منكوحة لا آخر فتدبر
(ورهن مع قبض أحق من هبة
بلا عوض معه) استحسانا ولوبه
فهي أحق لانها بيع انتهاء والبيع
ولوبوجه أقوى من الرهن ولو العين
معهما استويا لم يؤرخا وأحدهما
اسبق (وان برهن خارجا على ملك
مؤرخ أو شراء مؤرخ من واحد)
غير ذي يد (أو برهن خارج
على ملك مؤرخ وذو يد على ملك
مؤرخ اقدم فالسابق أحق وان
برهننا على شراء متفق تاريخيهما)
او مختلف عيني

وكل يدعى الشراء (من)

رجل) آخر أو وقت أحدهما فقط

استويا) ان تعدد البائع وان

اتحد فذو الوقت أحق ثم لا بد من

ذكر المذني وشهوده ما يفيد ملك

بائعه ان لم يكن المبيع في يد البائع

ولو شهدوا بيده فنولان برازية

(فان برهن خارج على الملك وذو

اليد على الشراء منه أو برهن على

سبب ملك لا يتكرر كالنتاج) وما في

معناه كنسج لا بعداد وغزل قطن

(وحلب لبن وجز صوف) ونحوها

ولو عند بائعه درر (فذو اليد

أحق) من الخارج اجماعا الا اذا

ادعى الخارج عليه فعلا كغصب

أو ودعة أو اجارة ونحوها في

رواية درر أو كان سببا يتكرر

كبناء وغرس ونسج خز وزرع بر

ونحوه أو اشكل على أهل الخبرة

فهو للتأرجح لانه الاصل وانما

عدلتا عنه بجديت النتاج (وان

برهن كل) من الخارجين وذو

الايدي أو الخارج وذو اليد

عيني (على الشراء من الآخر

بلا وقت سقطا ترك المال) المذني

به (في يد من معه) وقال محمد يقضي

للخارج قلنا الاقدام على الشراء

اقرار منه بالملك له ولو اتي قبضا

تهارتا اتفاقا درر (ولا يرجح

زيادة عدد الشهود) فان الترجيح

عندنا بقوة الدليل لا بكثرته ثم فرغ

على هذا الاصل بقوله (فلو أقام

أحد المدعين شاهدين والآخر

أربعة فهما سواء) في ذلك (وكذا

لا ترجح زيادة العدالة) لان

المعتبر أصل العدالة اذ لا حجة

للا عدلية

في المسألة اختلاف الرواية ففي جامع الفصولين لوبرهننا على الشراء من اثنين وتاريخ أحدهما سبق اختلفت

الروايات في الكتب فإذ كفي الهداية يشير إلى أنه لا عبرة لسبق التاريخ وفي المبسوط ما يدل على أن السابق

أولى ثم يرجح صاحب جامع الفصولين الأزل اه ملخصا قلت وفي نور العين عن قاضي خان أديعيا شراء من

اثنين يقضي به بينهما نصفين وان أرتخا وأحد هما سبق فهو أحق في ظاهر الرواية وعن محمد لا يعتبر التاريخ يعني

بينهما وان أرتخ أحدهما فقط يقضي به بينهما نصفين وفاقا لولا أحدهما يد فالخارج أولى ثم قال في نور العين فما في

المبسوط يؤيده ما في قاضي خان انه ظاهر الرواية وما في الهداية اختيار قول محمد ثم قال ودليل ما في المبسوط

وقاضي خان وهو أن السابق تاريخا يضيف الملك إلى نفسه في زمان لا يتنازع فيه أقوى من دليل ما في

الهداية وهو أنهما يشتان الملك لباثعهما فكأنهما أحضرنا وأديعيا الملك بل تاريخ ووجه قوة القول غير خاف

على من تأمل اه وكذا بحث في دليل ما في الهداية في الحوائج السعدية فراجعها وبه علم أن تقييد المصنف

باتفاق التاريخ مبنى على ظاهر الرواية فهو أولى بمافله الشارح وان وافق الكافي والهداية وأما الحكم عليه

بالسهو كما في البحر فعلا لا ينبغي (قوله من رجل آخر) أي غير الذي يدعى الشراء منه صاحبه زبلي (قوله

استويا) لان ما في الأولى يشتان الملك لباثعهما فكأنهما أحضرنا ولو وقت أحدهما فتوقيته لا يدل على تقدم

الملك لجواز أن يكون الآخر أقدم بخلاف ما اذا كان البائع واحدا لانهما اتفقا على أن الملك لا يتلقى الا من

جهته فاذا ثبت أحدهما تاريخا يصحكم به حتى يبين انه تقدمه شراء غيره بجر ثم قال واذا استويا في مسألة

الكتاب يقضي به بينهما نصفين ثم يخير كل واحد منهما ان شاء أخذ نصف العبد بنصف الثمن وان شاء ترك اه

(قوله ملك باثعه) بأن يشهدوا انه اشتراه من فلان وهو يملكها بجر (قوله لوبرهننا) أي الخارج وذو اليد

وفي البحر اطلقه فمثل ما اذا ارتخا واستوى تاريخهما أو سبق أولم يؤرتخا أصلا أو ارتخت احدهما فلا اعتبار

بالتاريخ مع النتاج الا من أرتخ تاريخا مستحيلا بأن لم يوافق سن المذني وقت ذي اليد ووافق وقت الخارج

فحينئذ يحكم للخارج ولو خالف سنة الوقتين لغت السنان عند عامة المشايخ وبترك ذي اليد على ما كان كذا

في رواية وهو بينهما نصفين في رواية كذا في جامع الفصولين وفيه برهن الخارج أن هذه امته وولدت هذا القن

في ملكي وبرهن ذو اليد على مثله يحكم بها للمذني لانهما ادعيا في الامة ملكا مطلقا يقضي بها للمذني ثم

يستحق القن تبعاه اه وبهذا ظهر أن ذا اليد انما يقدم في دعوى النتاج على الخارج اذ لم يتنازعا في الامة أما

لو تنازعا في ملك مطلق وشهدوا به وبنتاج ولدها فانه لا يقدم وهذه يجب حفظها اه (قوله كالنتاج)

هو ولادة الحيوان من تعبت عنده بالبناء للمفعول ولدت ووضع في كافي المغرب والمراد ولادته في ملكه او في

ملك باثعه او مورثه وبيانه في البحر (قوله فعلا) أي وان لم يدع الخارج النتاج تأمل (قوله في رواية) الأولى

أن يقول في قول كافي الشربلالية (قوله درر) اقتصر عليها الزبلي وصاحب البحر وشراح الهداية ويؤيده

ما كتبناه فيما يأتي تحت قول المصنف فلوم يؤرتخا قاضي بها لذی اليد قال الزبلي بعد تعليل تقديم ذي اليد في

دعوى النتاج بأن اليد لا تدل على أولية الملك فكان مساويا للخارج فيها باثباتها يندفع الخارج ويثبت ذي اليد

مقبولة للدفع ولا يلزم ما اذا ادعى الخارج الفعل على ذي اليد حيث تكون بينته ارجح وان ادعى ذو اليد النتاج

لانه في هذه كثرا ثباتا لا ثباتا ما هو غير ثابت أصلا اه ملخصا ويستثنى أيضا ما اذا تنازعا في الامة كما مر وما اذا

ادعى الخارج اعتاقا مع النتاج وبيانه في البحر (قوله ونسج خز) قال في الكفاية الخنزاسم دابة ثم سمي الثوب

المختم من وبره خزا قيل هو نسج فاذا بلى بغزل مرة ثانية ثم ينسج اه عزمي كذا في الهامش (قوله بجديت

النتاج) هو ماروي جابر بن عبد الله رضي الله عنه ان رجلا ادعى ناقة في يد رجل وأقام البينة انها ناقة تعبت

عنده وأقام الذي هي في يده البينة انها ناقة تعبتا فقصى به رسول الله صلى الله عليه وسلم للذي هي في يده وهذا

حديث صحيح مشهور فصارت مسألة النتاج مخصوصة بجر (قوله من الآخر) أي من خصمه الآخر (قوله

بلا وقت) فلوقتنا يقضي لذی الوقت الآخر بجر (قوله وقال محمد يقضي للخارج) لان العمل بهما يمكن

فيجعل كأنه اشترى ذو اليد من الآخر وقبض ثم باع وعطاه في البحر (قوله بالملك له) فصار كأنهم باعاهما على

الافرارين وفيه التهاوتا بالاجماع كذا هنا (قوله تهارتا) لان الجمع غير ممكن بجر وهذا في غير العقار وبيانه

في البحر أيضا (قوله فهما سواء في ذلك) قال شيخ مشايخنا ينبغي أن يقيد ذلك بما اذا لم يصل إلى حد التواتر

(إدراكه في يد آخره رجل نصفها وآخر كلها وبرهنا قلاول ربعها والباقي للآخر بطريق المنازعة) وهو أن النصف سالم لذى الكل بلا منازعة ثم استوت منازعتهم في النصف الآخر فينصف (وقالا الثلثة والباقي للثاني بطريق العول) لأن في المسألة كلا ونصفا فالمسألة من اثنين وتعمل الى ثلاثة واعلم أن أنواع القسمة أربعة * ما يقسم بطريق العول اجماعا وهو ثمان ميراث وديون ووصية ومحاباة ودرهم مرسله وسعاية وجنباية وريق * وبطريق المنازعة اجماعا وهو مسألة الفضولين * وبطريق المنازعة عنده والعول ٤٤١ عندهما وهو ثلاث مسائل مسألة الكتاب

وإذا أوصى لرجل بكل ماله أو بعبد بعينه ولا آخر ينصف ذلك * وبطريق العول عنده والمنازعة عندهما وهو خمس كما بسطه الزيلعي والعيني وتملحه في البحر والاصل عنده أن القسمة متى وجبت لخلق ثابت في عين أو ذمة شائعا فعولية أو عجزا أو للاحد هما شائعا وللآخر في الكل منازعة وعندهما متى بنسبهما على الشيوع فعولية والافنازعة فليعقل (ولو ادرك في أيديهما فهي للثاني) نصف لا بالقضاء ونصف به لانه خارج ولو في يد ثلاثة وادعى أحدهم كلها وآخر نصفها وآخر ثلثها وبرهنا قسمت عنده بالمنازعة وعندهما بالعول ويانه في الكافي (ولو برهنا على تاج دابة) في أيديهما أو أحدهما أو غيرهما (وأرأى خافض من وافق سننها تاريخه) بشهادة الظاهر (فلولم يورث خافض بهما الذي اليد ولهما ان في أيديهما أو في يد ثالث وإن لم يوافقهما) بأن خالف أو أشكل (فلهما ان كانت في أيديهما أو كذا خارجين فان في يد أحدهما قضى بهاله) هو الاصح قلت وهذا أولى مما وقع في الكنز والدرر والمقتى قتبصر

فانه حجتك ضد العلم فلا ينبغي أن يجعل كالجانب الآخر اه أقول ظاهر ما في الشعي والزيلعي في هذا حيث قال ولنا أن شهادة كل شاهدين على نائة كافي حالة الانفراد والترجيح لا يقع بكثرة العلل بل بقوتها بأن يكون أحدهما متواترا والآخر أحادا أو يكون أحدهما مفسرا والآخر مجملا فيترجى المفسر على المجمع والمتواتر على الاحاد اه يبري (قوله بطريق المنازعة) اعلم أن أباحنيفة رحمه الله اعتبر في هذه المسألة طريق المنازعة وهو أن النصف سالم لذى الكل بلا منازعة فيبقى النصف الآخر وفيه منازعة على السواء فينصف فلصاحب الكل ثلاثة أرباع ولصاحب النصف الربع وهما اعتبر طريق العول والمضاربة وانما سمى بهذا لأن في المسألة كلا ونصفا فالمسألة من اثنين وتعمل الى ثلاثة فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف سهم هذا هو العول وأما المضاربة فان كل واحد يضرب بقدر حقه فصاحب الكل له ثلثان من الثلاثة فيضرب الثلثان في الدار وصاحب النصف له ثلث من الثلاثة فيضرب الثلث في الدار فحصل ثلث الدار لأن ضرب الكسور بطريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث في الستة معناه ثلث الستة وهو اثنان منخ (قوله ومحاباة) الوصية بالمحاباة اذا أوصى بأن يساع العبد الذي قيمته ثلاثة الاف درهم من هذا الرجل بألني درهم وأوصى لآخر أن يساع العبد الذي يساوي ألني درهم بألف درهم حتى حصلت المحاباة لهما بألني درهم كان الثلث بينهما بطريق العول والوصية بالدرهم المرسله اذا أوصى لرجل بألف ولا آخر بألفين كان الثلث بينهما بطريق العول والوصية بالعتق اذا أوصى بأن يعتق من هذا العبد نصفه وأوصى بأن يعتق من هذا الاخر ثلثه يقسم ثلث المال بينهما بطريق العول ويسقط من كل واحد منهما حصته من السعاية اه ح كذا في الهامش وفيه مدبر حتى على هذا الوجه ودفعت القيمة الى أولياء الجنابة كانت القيمة بينهما بطريق العول وأماما يقسم بطريق المنازعة عندهم مسألة واحدة ذكرها في الجامع فضوى باع عبدا من رجل بألف درهم وفضوى آخر باع نصفه من آخر بمسمة مائة فأجاز المولى البيعين جميعا بخير المشترين فاذا اختارا الاخذ أخذ بطريق المنازعة ثلاثة أرباعه لمشتري الكل وربعه لمشتري النصف عندهم جميعا وفي البحر عبدا فباعين رجل وقتل آخر خطأ فدفع بهما يقسم الجاني بينهما بطريق العول لنشاء لولي القتل وثلثه للآخر بجر اه قال المؤلف رحمه الله وأسقط ابن وهبان الوصية بالعتق وبها تم الثمان (قوله لانه خارج) لأن مدعى النصف تصرف دعواه الى ما في يده ولا يدعى شيئا مما في يده ما حبه (قوله ويانه في الكافي) ذكره في غرر الافكار فراجع (قوله ولو برهنا) يتصور هذا بأن رأى الشاهد ان انه ارتفع من لبن أتى كانت في ملكه وآخر أن رأبانه ارتفع من لبن أتى في ملك آخر فقتل الشهادة للفرقين بجر عن الخلاصة وقد مننا أنه لا اعتبار بالتاريخ مع النتائج الامن ارتخ تاريخا مستحيلا الخ قتأمل (قوله لذى اليد) هذا قيد لما إذا ادعى كل منهما النتائج فقط اذ لو ادعى الخارج الفعل على ذى اليد كالغصب والابارة والعارية فيينة الخارج أولى لانها أكثر اثباتا لاثباتها الفعل على ذى اليد كافي البحر عن الزيلعي ونقله في نور العين عن الذخيرة على خلاف ما في المبسوط وقال الظاهر أن ما في الذخيرة هو الاصح والارجح لما في الخلاصة عن كتاب الولاء لنحو امرزاده أن ذا اليد اذا ادعى النتائج وادعى الخارج انه ملكه غصبه منه ذو اليد أو أودعه له أو أعاره منه كانت بينة الخارج أولى وانما ترجح بينة ذى اليد على النتائج اذ لم يدع الخارج فعلا على ذى اليد ما لو ادعى فعلا كالشراء وغير ذلك فيينة الخارج أولى لانها أكثر اثباتا لاثباتها الفعل عليه اه وانظر ايضا ما كتبناه قريبا في ضرورة (قوله مما وقع في الكنز) حيث قال وان أشكل فلهما لان قوله وان لم يوافقهما أعم من قول الكنز وكذا قول الكنز قلهما مقيد بما اذا لم تكن في يد أحدهما وعبارة الملتقى والغرر وان أشكل فلهما وان خالفهما بطل قال الشارح في شرح الملتقى في قضى لذى اليد قضاء ترك كذا اختاره في الهداية والكافي قلت لكن الاصح أنه كما أشكل كما جزم في التنوير والدرر والبحر وغيره فليعقل اه قلت نقل الشرنبلالي عن كافي الحساكم أن

الغصب) من زيد (والأخر على
الوديعة) منه (استنبط) لأنها
بالجحد نصير غصبا (الثامن أحرار)
بلايان (الأي) أربع (الشهادة
والحدود والقصاص والقتل)
كذا في نسخة المصنف وفي نسخة
والعقل وبجارية الأشباه والدية
وحينئذ (فلو ادعى على مجهول
أحرام) أحرام لا (أنه عبده) فأنكر
وقال أنا حر الأصل فالقول له
لصكه بالأصل (واللابس) للثوب
(أحق من أخذ الكم والراكب)
أحق (من أخذ اللجام ومن في
السرج من رديفه وذو حمله من
علق كونه بها) لأنه أكثر نصرا
(والجالس على البساط والمتعلق
بمسواه) بكالسبه وراكبي سرج
(من معه ثوب وطره مع الآخر
لا هديته) أي طرته الغير المنسوجة
لأنها ليست بثوب (بخلاف جالسي
دار تنازع فيها) حيث لا يقضى
لها ولا احتمال أنها في يد غيرها
وهنا علم أنه ليس في يد غيرها
عيني (الحائط لمن جذوعه عليه
أو متصل به اتصال تربيع) بأن
تدخل أنصاف لبنته في لبنت
الآخر ولومن خشب فبان تكون
الخشب مرسكة في الأخرى
لدالاته على أنها بنيت معا وإذا
سعى بذلك لأنه حينئذ يبنى مربعا
(لأن له) اتصال ملازمة أو نصب
وادخال أو (هرادي) كغصب
وطبق يوضع على الجذوع (بل)
يكون (بين الخارجين لوتنازعا)
ولا يخص به صاحب الهادي بل
صاحب الجذع الواحد أحق منه
حائبة

أقوله ثم في اتصال التربيعة الخ هو
مكرر مع ما في صدر القولة اه

الأول هو الصحيح للتيقن بكذب البيتين فترك في يدي اليد وقال ومحصله اختلاف التصحيح (قوله من زيد)
هكذا وقع في النسخ وصوابه على الغصب من يده أي من يده أحد الخارجين قال الزيلعي والمخ معناه إذا كان
عين في يد رجل فأقام رجلان عليه البينة أحدهما بالغصب منه والآخر بالوديعة استوت دعواهما حتى يقضى
بها بينهما نصفين لأن الوديعة نصير غصبا بالجحد حتى يجب عليه الضمان مدني والظاهر أنه أراد على الغصب
الناسي من زيد فزيد هو الغاصب فمن ليست صلة الغصب بل ابتدائية تأمل (قوله الشهادة) فيسأل عن
المشاهد إذا طعن الخصم بالرق لا أن لم يطعن فلا يقبل قوله أنا حر بالنسبة إليها لم يبرهن وإذا قذف ثم زعم
أن المقتدوف عبدا لا يجد حتى ثبت المقتدوف حرته بالجملة وكذا لو قطع يد إنسان وكذا لو قتله خطأ وزعمت
العائلة أن المقتول عبد ط (قوله والدية) الثلاث بمعنى واحد في المآل (قوله واللابس للثوب) قال
الشيخ فاسم في قضى له قضاء ترك لا استحقاق حتى لو أقام الآخر البينة بعد ذلك يقضى له شربلاية (قوله
ومن في السرج) نقل الناطني هذه الرواية عن النواذر وفي ظاهر الرواية هي بينهما نصفين أقول ولكن في
الهداية والمقتى مثل ما في المتن فتنبه بخلاف ما إذا كانا راكبين في السرج فانها بينهما قول واحد كما في
الغاية وبوخذه منه اشتراكهما إذا لم تكن مسرجة شربلاية (قوله وفوقهما أولى من علق كونه)
احتراز عما لو كان له بعض حملها إذا لو كان لاحدهما من والاخر مائة من كانت بينهما كما في التبيين (قوله
لا هديته) يقال له بالتركي صحيح سعيدية (قوله بخلاف جالسي دار) كذا قال في العناية وبخالفه ما في
البدائع لو أذعبارا وأحدهما ساكن فيها فهي للساكن وكذلك لو كان أحدهما أحدث فيها شيئا من بناء
أو حفر فهي له وإن لم يكن شيء من ذلك ولكن أحدهما داخل فيها والآخر خارج عنها فهي بينهما وكذا لو كانا
جميعا فيها لأن اليد على العقار لا تثبت بالكون فيها وإنما تثبت بالتصرف اه (تنبيه) قال في البدائع كل
موضع قضى بالملك لاحدهما لكون المدعى في يده يجب عليه إتيان صاحبه إذا طلب فإن نكل قضى عليه به
شربلاية (قوله وهنا علم) أي في الجلوس على البساط والأولى وهناك قال الزيلعي وكذا إذا كانا جالسين
عليه فهو بينهما بخلاف ما إذا كانا جالسين في دار وتنازع فيها حيث لا يحكم لهما بها لاحتمال انتهاء يد غيرهما
وهنا علم أنه ليس في يد غيرهما اه (قوله لمن جذوعه عليه) ولو كان لاحدهما جذع أو جذعان دون الثلاثة
وللاخر عليه ثلاثة أجزأع أو أكثر ذكر في النوازل أن الحائط يكون لصاحب الثلاثة ولصاحب مادون الثلاثة
موضع جذعه قال وهذا استحسن وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف آخرا وقال أبو يوسف إن القياس أن
يكون الحائط بينهما نصفين وبه كان أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول أقولا ثم رجع إلى الاستحسان
قاضي خان في دعوى الحائط والطريق وبه اتفق الحلمي وإذا أزم تعميره فعلى صاحب الخشب عمارة
موضعها كما في الحلمي يدعي ما تحتها من أسفل إلى الأعلى مما شأنه أن تكتفي به الخشب كما ظهر في سائحاني ثم
قال وفي البرازية جداد مشترك بين اثنين لاحدهما عليه حوله للآخر أن يضع عليه مثل صاحبه إن كان الحائط
يحقل واليصال لذى الجذوع أن شئت فافهمه المستوي صاحبك وإن شئت فخط بقدر ما يمكن محل الشريك
اه ملخصا وفي البرازية أيضا جدار بينهما أراد أحدهما أن يبنى عليه سقفا آخر أو غرفة يمنع وكذا إذا أراد
أحدهما وضع السلم يمنع إذا كان في القديم اه حامدية وأفتى فيها بخلافه فقلنا عن العمادية فراجعها
(قوله أو متصل به اتصال تربيع) ثم في اتصال التربيعة هل يكفي من جانب واحد فعلى رواية الطحاوي يكفي
وهذا أظهر وإن كان في ظاهر الرواية يشترط من جوانبه الأربع ولو أقام البينة قضى لهما ولو أقام أحدهما
البينة قضى له خلاصة حامدية كذا في الهامش وإن كان كلا الاتصالين اتصال تربيع أو اتصال مجاورة
يقضى بينهما وإن كان لاحدهما تربيع وللآخر ملازمة يقضى لصاحب التربيعة وإن كان لاحدهما تربيع
وللاخر عليه جذوع فصاحب الاتصال أولى وصاحب الجذوع أولى من اتصال الملازمة ثم في اتصال التربيعة
هل يكفي من جانب واحد فعلى رواية الطحاوي يكفي وهذا أظهر وإن كان في ظاهر الرواية يشترط من جوانبه
الأربع ولو أقام البينة قضى لهما ولو أقام أحدهما البينة قضى له خلاصة وبرازية كذا يحط منلا على (قوله
في لبنت الآخر) انظر ما في الزيلعي عن الكرخي وقد أشبع الكلام هنا رحمه الله (قوله أو نصب) أي بأن
نصب وأدخلت الخشب وهذا فيما لو كان من خشب (قوله أو هادي) الهادي جمع هدية فصبان تضم ملوية

بطلان من أقلام يرسل عليها قضبان الكرم كذا في الهامش وفي منوات العزيمة الهردية بضم الهاء
وسكون الراء المهملة وكسر الدال المهملة ولله الشدة والهرادى بفتح الهاء وكسر الدال اه (قوله
ولو لاحدهما جذوع) قال من لا يحلى وان كنت جذوع أحدهما أسفل وجذوع الآخر أعلى بطبقة
وتنازعا في الحائط فانه لصاحب الأسفل لسبق يده ولا ترفع جذوع الأعلى عمادية في الفصل الخامس
والثلاثين ومثله في القصولين (قوله واجارة) أى اجارة داره (قوله أشياء من أحكام الساقط لا يعود)
رجل استأذن جاراته في وضع جذوعه على حائط الجار أو في فرس داب تحت دانه فاذن له في ذلك ففعل ثم
ان الجار باع داره فطلب المشتري رفع الجذوع والسر داب كان له ذلك الا اذا البائع شرط في البيع ذلك فحينئذ
لا يكون للمشتري أن يطلب ذلك قاضى خان من باب ما يدخل في البيع تبعاً من الفصل الأول ومثله في
الغزاية من القسمة وفي الأشياء من العارية وراجع السيد أحمد محشيه من الأعلى والمسألة ستأتى في العارية
(قوله في حق ساحتها) اذالم يعلم قدر الانصباء منية المقتضى (قوله كالطريق) الطريق يقسم على عدد
الرؤس لا بقدر مساحة الاملاك اذالم يعلم قدر الانصباء وفي الشرب متى جهل قدر الانصباء يقسم على عدد
الاملاك لا الرؤس منية (فرع) السابط اذا كان على حائط انسان فانهم الحائط ذكر صاحب الكتاب أن
على السابط وتعلقه على صاحب الحائط لان حله مستحق عليه وبه كان يفتى ابو بكر الخوارزمي ويريد به أنه
يملك مطالبته ببناء الحائط اه من الفصل الثالث من كتاب الحيطان لقاسم بن قطلوبغا اه من مراد
الحيطان وقوله ويريد به الخ أى بقوله لان حله الخ كذا ظهر في قتل و انظر ما كتبناه في متفرقات القضاء
(قوله بخلاف الشرب) دار فيها عشرة ايات لرجل وبيت واحد لرجل تنازعا في الساحة او ثوب في يد رجل
وطرف منه في يد آخر تنازعا فيه فذلك بينهما نصفان ولا يعتبر بفضل اليد كما لا اعتبار بفضل النعم ودليله ان
الترجيح بكثرة الأدلة بترازية من الفصل الثالث عشر وبه علم أن ذلك حيث جهل أصل الملك أما لو علم
كألو كانت الدار المذكورة كلها لرجل ثم مات عن اولاد فقاموا البيوت منها قال ساحة بينهم على قدر البيوت
(قوله بقدر سقيها) فعند كثرة الاراضى تكثر الحاجة اليه فيقتدر بقدر الاراضى بخلاف الاتفاقات بالساحة فانه
لا يختلف باختلاف الاملاك كالرور في الطريق زيلعى واعلم أن القسمة على الرؤس في الساحة والشفعة
وأجرة المقام والنائب أى الهوايبة المأخوذة ظلماً والعاقلة وما رعى من المركب خوف الغرق والطريق
كذا يحط الشيخ شاهين أبو السعود (قوله أى الخارخان) كذا في الدرر والمنع وعبارة الهداية والزيلعى
كغيرهما تفيد أنهم ذوايد وفي القصولين ادعى كل منهما انه له وفيه ذكر محمد بن الاصل أن على كل منهما
البينة والافالين اذ كل منهما مقتر بتوجه الخصومة عليه لما ادعى اليد لنفسه فلو برهن أحدهما حكم له باليد
ويصير مدعى عليه والاخر مدعى ولو برهننا يجعل المدعى في يدهما اتساويهما في اثبات اليد وفي دعوى الملك
في العقار لا تسمع الأعلى ذى اليد ودعوى اليد تقبل على غير ذى اليد لو نازعه ذلك الغير في اليد فيجعل مدعى
للبعد مقصوداً ومدعى الملك تبعاً اه وفي الكفاية وذكر التمرناشى فان طلب كل واحد من صاحبه ما به في يده
حلف كل واحد منهما ما به في يد صاحبه على البينات فان حلفا لم يقض باليد لهما وبرئ كل عن دعوى صاحبه
وتوقف الدار الى أن يظهر المال فان نكلا قضى لكل بالنصف الذى في يد صاحبه وان نكل أحدهما قضى عليه
بكلها للعاقلة نصفها الذى كان في يده ونصفها الذى كان في يد صاحبه بنكوله وان كانت الدار في يد ثالث لم تنزع
من يده لان نكوله ليس بحجة في حق الثالث اه فعلم أن الخارجين قيد اتفاقى فالاولى حذفه (قوله قضى به)
لا يقال الاقرار بالرق من المضار فلا يعتبر من الصبي لاننا نقول لم يثبت بقوله بل بدعى ذى اليد لعدم المعارض
ولان سلم أنه من المضار لا مكان التدارك بعده بدعى الحزبة ولا يقال الاصل في الادعى الحزبة فلا تقبل
الدعوى بلاينة وكونه في يده لا يوجب قبول قوله عليه كالتقيط لا يقبل قول الملتقط انه عبده وان كان في يده لانا
نقول اذا اعترض على الاصل دليل بخلافه بطل وثبوت اليد دليل الملك ولان سلم أن اللقيط اذا عبر عن نفسه وأقر
بالرق يخالفه في الحكم وان لم يعبر فليس في يد الملتقط من كل وجه لانه أمين زيلعى ملخصاً

وجزم به المصنف ثم قال وحيلة اسقاط دعوى البائع أن يقر بالبائع أنه ابن عبده فلان فلا تصح دعواه أبداً مجتبي وقد أفاده بقوله (قال) عمرو (لصبي معه) أو مع غيره عيني (هو ابن زيد) الغائب (ثم قال هو ابني لم يكن ابنه) أبداً (وان) وصلي (بجد زيد بنوته) خلافاً له ما لا نسب لا يحتمل النقض بعد ثبوته حتى لو صدقه بعد تكذيبه صح ولذا لو قال لصبي هذا الولد مني ثم قال ليس مني لأبصح فيه لأنه بعد الإقرار به لا ينفي بالنفي فلا حاجة إلى الإقرار به ثانياً ولا سهو في عبارة العمادى كإزعمه من لا خسر وكما أفاده الشربلاني وهذا إذا صدقه الابن وأما بدونه فلا إذا عاد الابن إلى التصديق لبقاء إقرار الابن ولو أنكر الابن الإقرار فبرهن عليه الابن قبل وأما الإقرار بأنه أخوه فلا يقبل لأنه إقرار على الغير (فروع) لو قال لست وارثه ثم ادعى أنه وارثه وبين جهة الارث ص ٤٤٦ إذا تناقض في النسب عفو ولو ادعى بنوة العم لم يصح ما لم يذكر اسم الجد ولو برهن

أنه أقر أن ابنه تقبل لثبوت النسب بإقراره ولا تنفع الأعلى خصم هو وارث أو دائن أو مديون أو موصى له ولو أحضر رجلاً يدعى عليه حقاً لا يسهو وهو مقرب أو لا فله إثبات نسبه بالبينه عند القاضي بحضرة ذلك الرجل ولو ادعى اثراً عن أبيه فلو أقر به أمر بالدفع إليه ولا يكون قضاء على الابن حتى لو جاء حياً يأخذه من الدافع والدافع على الابن ولو أنكر قيل للابن برهن على موت أبيك وأنت وارثه ولا يمين والصحيح تخليفه على العلم بأنه ابن فلان وأنه مات ثم يكاف الابن بالبينه بذلك وتماه في جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين (ولو كان) الصبي (مع مسلم وكافر فقال المسلم هو عبدى وقال الكافر هو ابني فهو حر ابن الكافر) لنيله الحرية حالا والاسلام ما لا لكن جزم ابن الكمال بأنه يكون مسلماً لأن حكمه حكم دار الاسلام وعزاه للتحفة فليحفظ (قال زوج امرأة لصبي معها هو ابني من غيرها وقالت هو ابني من غيره فهو ابنيهما) ان ادعى معاً ولا ففيه تفصيل ابن كمال

٢٠ قوله أما بمعنى تصديق الخ هكذا في النسخة المجموع منها ولا تخلو العبارة عن تأمل وامل فيها تحريفاً والاصل أما بدون تصديق فلا يثبت النسب وأذا لم يصدقه الخ ولتراجع عبارة الفصولين اهـ صححه

بإقراره عيني (قوله أبداً) أى وان جدد العبد (قوله خلافاً لهما) هما قالوا إذا جدد زيد بنوته فهو ابن للمقتز وإذا صدقه زيد أو لم يدر تصديقه ولا تكذيبه لم تصح دعوة المقتز عندهم درر (قوله بعد ثبوته) وهنا ثبت من جهة المقتز للمقتز (قوله حق لو صدقه) أى صدق المقتز في النزاع خفاءً وعبارة الدرر قوله أى لا يحنف أن النسب لا يحتمل النقض بعد ثبوته والإقرار بمنزلة لا يرتد بارداً إذا تعلق به حق المقتز ولو صدقه بعد التكذيب يثبت النسب منه وأيضاً تعلق به حق الولد فلا يرتد بارداً إذا تعلق به حق المقتز على تعلق حق المقتز به (قوله لا ينفي بالنفي) وهذا إذا صدقه الابن أما بمعنى تصديق فلا يثبت النسب إذا لم يصدقه الابن ثم صدقه ثبت البنوة لأن إقرار الابن لم يطل بعدم تصديق الابن فصولين قال جامعاً أظن أن هذه القولة مشطوب عليها فلهذا (قوله في عبارة العمادى) عبارة هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني صح إذا بإقراره بأنه منه ثبت نسبه فلا يصح فيه فنيهاً وهو كما قال من لا خسر ولا يسهو في العبارة سبق الإقرار على النفي اهـ كذا في الهامش (قوله كما زعمه) تمثيل للمنفق وقوله كما أفاده تمثيل للنفي قال في الهامش وهو عدم السهو ونحوه والذي يظهر لي أن اللفظة الثالثة وهى قوله هو مني صح ليس له فائدة في ثبوت صحة النسب لأنه بعد الإقرار به أولاً لا ينفي بالنفي فلا يحتاج إلى الإقرار به بعده فلي تأمل (قوله إذا تناقض الخ) ذكر في الدرر في فصل الاستسراء فوائد جمة فراجعها (قوله اسم الجد) بخلاف الأخوة فانها تصح بلا ذكر الجد كما في الدرر واعلم أن دعوى الأخوة ونحوها مما لو أقر به المدعى عليه لا يلزمه لا تسمع ما لم يدع قبله ما لا قال في الوالوجية ولو ادعى أنه أخوه لا يوجب له فخره فان القاضي يسأله ألك قبله ميراث تدعيه أو نفقة أو حق من الحقوق التي لا يقدر على أخذها بالإثبات النسب فان كان كذلك يقبل القاضي بينته على إثبات النسب والا فلا خصومة بينهما لأنه إذا لم يدع ما لا يدع حقاً لأن الأخوة المجاورة بين الأخوين في الصلب أو الرحم ولو ادعى أنه أبوه وأنكر فأثبت يقبل وكذا عكسه وان لم يدع قبله حقاً لأنه لو أقر به صح فينتدب خصماً وهذا لأنه يدعى حقاً فان الابن يدعى حق الانتساب إليه والابن يدعى وجوب الانتساب إلى نفسه شرعاً وقال عليه السلام من انتسب إلى غير أبيه أو انتهى إلى غير مواله فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين اهـ ملخصاً وقامه فيها وفي البرازية (قوله اني ابنه) مكتر مع ما قدمه قريبا (قوله ولا تسمع) أى بينه الارث كما في الفصولين (قوله أودائن) انظر ما صورته وأصل صورته أن يدعى ديناً على الميت وينسب له القاضي من يثبت في وجهه دينه فينتدب بصير خصماً للمدعى الارث ومثل ذلك يقال في الموصى له تأمل (قوله أو موصى له) أو الوصى برازية كذا في الهامش (قوله فلو أقر) أى المدعى عليه وقوله به أى بالبنوة وبالمروروث (قوله ولو أنكر) أى المدعى عليه (قوله تخليفه) أى المنكر (قوله على العلم) أى على نفي العلم بأن يقول والله لا أعلم أنه ابن فلان الخ (قوله بأنه ابن فلان) الظاهر أن تخليفه على أنه ليس بابن فلان انما هو إذا أثبت المدعى الموت والأفلا فائدة في تخليفه الأعلى عدم العلم بالموت تأمل (قوله بذلك) أى بالمال الذي أنكره أيضاً (قوله السابع والعشرين) صوابه الفصل الثامن والعشرين كذا في الهامش (قوله وقال الكافر هو ابني) قال في شرح الملتقى وهذا إذا ادعى معاً فلو سبق دعوى المسلم كان عبده ولو ادعى البنوة كان ابناً للمسلم إذا القضاء بنسبه من المسلم قضاء باسلامه (قوله والاسلام ما لا) لظهور دلالة التوحيد لكل عاقل وفي العكس يثبت الاسلام تبعاً ولا يحصل له الحرية مع العجز عن تحصيلها درر (قوله لكن جزم الخ) فيه أنه لا عبرة للدار مع وجود أحد الأبوين ح قلت يخالفه ما ذكرنا في النقط لو ادعى من يثبت نسبه منه وهو مسلم تبعاً للدار وقد ساند في كتابه عن الوالوجية (قوله بأنه يكون مسلماً) أى وابناً للكافر (قوله معهما) أى في يدهما احتزبه عما لو كان في يده أحدهما قال في التارخانية وان كان الولد في يد

وهذا (لوغير معبر والا) بان كان معبرا (فهو لمن صدقه) لان قيام أيديهما وفراسهما ٤٤٧ يفيد أنه منهما (ولو ولدت أمة اشتراها فاستحققت

غرم الأب قيمة الولد) يوم الخصومة
لأنه يوم المنع (وهو حر) لأنه مغرور
والمغرور من يطأ امرأة معقدا على
ملك يمين أو ذكاح فقلده منه ثم
تستحق فلذا قال (وكذا) الحكم
(لوملكها بسبب آخر) أي سبب
كان عيني (كالموتزوجها على

انها حرة فولدت له ثم استحققت) غرم
قيمة ولده (فان مات الولد قبل
الخصومة فلا شيء على أبيه) لعدم
المنع كما مر (وارثه له) لأنه حر
الاصل في حقه فيرثه (فان قتله
أبوه أو غيره) وقبض الأب من
ديته قدر قيمته (غرم الأب قيمته)
للمستحق كالمال كان حيا ولولم يقبض
شيئا لاشيء عليه وان قبض أقل
لزمه بقدره عيني (ورجع بها)

أي بالقيمة في صورتين (ك) ما يرجع
بـ (ب) بمنها) ولو هالكه (على بائعها)
وكذا لو استولدها المشتري الثاني
اكن انما يرجع المشتري الاول
على البائع الاول بالثمن فقط كما
في المواهب وغيرها (لا بعترها)
الذي أخذ منه المستحق للزومه
باستيفاء منافعها كما مر في بابي
المراجعة والاستحقاق مع مسائل
التناقض وغالبها مر في منفرقات
القضاء وبجيء في الاقرار (فروع)
التناقض في موضع الخطاء عفو *
لا تسمع الدعوى على غريم ميت
الا اذا وهب جميع ماله لاجنبي
وسله له فانها تسمع عليه لكونه
زائدا لا يجوز للمدعي عليه الانكار
مع عله بالحق الا في دعوى العيب
لبرهن فتمكن من الرد وفي
الوصي اذا علم بالدين لا يحلف
مع البرهان الا في ثلاث دعوى
دين على ميت واستحقاق مبيع
ودعوى ابن * الاقرار لا يجامع
البينة

الزوج أو يد المرأة فالقول للزوج فيهما وقيد باسناد كل منهما الولد الى غير صاحبه لما فيها أيضا عن المنتقى صبي
في يد رجل وامرأة قالت المرأة هذا ابني من هذا الرجل وقال ابني من غيرهما يكون ابن الرجل ولا يكون للمرأة
فان جاءت بامرأة شهدت على ولادتها اباه كان ابنها منه وكانت زوجته بهذه الشهادة وان كان في يده وادعاه
وادعت امرأته انه ابنها منه وشهدت المرأة على الولادة لا يكون ابنها منه بل ابنه لأنه في يده واحترز عما فيها
أيصاصي في يد رجل لا يدعيه اقامت امرأة انه ابنها ولده ولم تسم أباه وأقام رجل انه ولد في فراشه ولم يسم
أته يجعل ابنه من هذه المرأة ولا يعتبر الترجيح باليد كالمولود اعاد رجلا وهو في يد أحدهما فانه يقضي لذي اليد
(قوله لان) تعليل للمسألة الاولى فكان الاولى تقديمه على قوله والا (قوله ولو ولدت أمة) أي من
المشتري وادعى الولد جوى (قوله يوم الخصومة) أي لا يوم القضاء كما في الشربلية واليه بشر قوله لانه
يوم المنع وتماه في الشربلية (قوله أي سبب كان) كبديل أجرة دار وكهبة وصدقة ووصية الا أن المغرور
لا يرجع بما ضمن في الثلاث كما في أبي السعود (قوله غرم قيمة ولده) أي ولا يرجع بذلك على المخبر كما مر
في آخر باب المراجعة (قوله فيرثه) ولا يغرم شيئا لأن الارث ليس بعوض عن الولد فلا يقوم مقامه فلا يجعل
سلامة الارث سلامته (قوله بالقيمة) يعني في صورة قتل غير الاب أما اذا قتله الاب كيف يرجع بما غرم
وهو ضمان اتلافه وقد صرح الزيلعي بذلك أي بالرجوع فيما اذا قتله غيره وبعدمه بقتله اه شربلية وعلى
هذا فقول الشارح في صورتين معناه في صورة قبض الاب من دينه قدر قيمته وصورة قبضه أقل منها والمراد
صورتنا الشراء والزواج كما نقل عن المقدسي قال السائحاني قوله في صورتين أي الشراء والزواج ولا يرجع
على الواهب والمتصدق والموصي بشيء من قيمة الاولاد مقدسي اه (قوله وكذا الخ) أي فانه يرجع على
المشتري الاول بالثمن وقيمة الولد (قوله منافعها) أي بالوطء (قوله عنفو) في الاشياء يعذر الوارث
والموصي والمتولى للجهل اه لعله لجهله بما فعله المورث والموصي والمولى وفي دعوى الانتزاع في التناقض
المديون بعد قضاء الدين والمتخلفة بعد أداء بدل الخلع لو برهننت على طلاق الزوج قبل الخلع وبرهن على ابراء
الدين يقبل لكن نقل انه اذا استعمل في قضاء الدين ثم ادعى الابراء لا يسمع سائحاني (قوله لا تسمع
الدعوى) أي من له دين على الميت (قوله على غريم ميت) الظاهر أن المراد منه مديون الميت جوى
(قوله الا اذا وهب) استثناء منقطع لانه ليس غريما اذا كان في الموهوب عين مغضوبة ونحوها كان
خصما للمدعي جوى ملخصا (قوله لكونه زائدا) عبارة الاشياء زائدا (قوله لا يجوز للمدعي عليه
الانكار الخ) قال بعض الفضلاء يلحق بهذا مدعي الاستحقاق للمبيع فانه يشكر الحق حتى يثبت ليتمكن من
الرجوع على بائعه ولو أقر لا يقدر وأيضاً ادعاء الوكالة أو الوصاية وثبوتها لا يكون الا على وجه الخصم الواحد
كما ذكره هاشمي خان فان أنكر المدعي عليه لكونه ثبوت الوكالة والوصاية شرعا صححها يجوز فيلحق هذا أيضا
بهما ويلحق بالوصي احد الورثة اذا ادعى عليه الدين فانه لو أقر بالحق يلزم الكل من حصته واذا أنكر فاقسمت
البينة عليه يلزم من حصته وحصتهم جوى (قوله دعوى دين على ميت) اجمعوا على أن من ادعى ديناً على
الميت يحلف بلا طلب وصي ووارث بالله ما استوفيت ديناً منه ولا من أحد ادعاه عنه وما قبضه قابض
ولا أبرأته ولا شيئاً منه وما أخلت به ولا شيئاً منه على أحد ولا عندك ولا بشيء منه رهن خلاصة فلو حكم
القاضي بالدفع قل الاستحلاف لم ينفذ حكمه وتماه في أوائل دعوى الحامدية ومترت في أول كتاب الدعوى
تحت قول الماتن وبأل القاضي المدعي بهد صححتها الخ ومترت في كتاب القضاء (قوله ودعوى أبق) لعل
صورتها فيما اذا ادعى على رجل أن هذا العبد عبدي أبق مني وأقام بيته على انه عبده فيحلف أيضاً لاحتمال
انه باعه تأمل ثم رأيت في شرح هذا الشرح نقل عن الفتح هكذا وعبارته قال في الفتح يحلف مدعي الأبق
مع البينة بالله انه أبق على ملكك الى الآن لم يخرج ببيع ولا هبة ولا غيرها اه (قوله الاقرار لا يجامع
البينة) لانها لا تقام الا على منكر ذلك هذا الاصل في الاشياء في كتاب الاقرار عن الحامية واستثنى منه أربع
مسائل وهي ما سوى دعوى الأبق وكذا ذكرها قبله في كتاب القضاء والشهادات ولم يذكر الخامسة بل زاد
غيرها وعبارته لا تسمع البينة على مقتر الا في وارث مقتر بدين على الميت فتقام البينة للتعدي وفي مدعي عليه أقر
بالوصاية فبرهن الوصي وفي مدعي عليه أقر بالوكالة فيثبتها الوكيل دفعا للمضرر وفي الاستحقاق تقبل البينة به

الافى أربع وكالة وصاية واثبات دين على ميت واستحقاق عين من مشترك ودعوى الابن * لا تختلف على حق مجهول الافى ست اذا اتهم القاضى وصى يقيم ومتولى وقف وفي رهن مجهول ودعوى سرقة وغصب وخيانة مودع * لا يختلف المدعى اذا حلف المدعى عليه الا فى مسألة فى دعوى الجور قال وهى غريبة يجب حفظها اشياء قلت وهى مالو قال المغصوب منه كانت قيمة ثوبى مائة وقال الغاصب لم ادر ولكنها لا تبلغ مائة صدق بيمينه وأزم بيانه فلزم بين يحلف على الزيادة ثم يحلف المغصوب منه أيضا أن قيمته مائة ولو ظهر خير الغاصب بين أخذ أو قيمته فليحفظ والله تعالى أعلم

* (كتاب الاقرار) *

مناسبتة أن المدعى عليه اما منكر أو مقر وهو أقرب للغلبة الصدق (هو) لغة الاثبات يقال قتر الشئ اذا ثبت وشرعا (اخبار يحق عليه) للغير (من وجه انشاء من وجه) قيد بعليه لانه لو كان لنفسه يكون دعوى لا اقرار ثم فرع على كل من الشبهين فقال (فلذ) لوجه (الاول) وهو الاخبار (صح اقراره بمال مملوك للغير) ومتى أقر بملك الغير (يلزم تسليمه) الى المقر له (اذا ملكه) برهة من الزمان لنفاذه على نفسه ولو كان انشاء لما صح لعدم وجود الملك وفى الاشياء أقر بجزية عبد ثم شره عتق عليه ولا يرجع بالثمن او بوفدية دار ثم شرها او ورثها صارت وقتنا مؤاخذه بزمه (ولا

يصح اقراره بمالاق وعناق مكرها) ولو كان انشاء لمع عدم التحلف (وصح اقرار الماذون بعين بيده والمسلم بخمر)

مع اقرار المستحق عليه ليمتكن من الرجوع على بائعه وفيما لو خوصم الاب بحق عن الصبي فآقر لا يخرج عن الخصومة ولكن تقام البينة عليه مع اقراره بخلاف الوصى وأمين القاضى اذا أقر خرج عن الخصومة وفيما لو أقر الوارث للموصى له فانها تسمع البينة عليه مع اقراره وفيما لو أقر دابة بعينها من رجل ثم من آخر فأقام الاول البينة فان كان الآخر حاضرا تقبل عليه البينة وان كان يقر بما يدعى اه ملخصا فهى سبع (قوله الافى أربع) هى سبع كما فى الجوى والمذكور هنا خمسة (قوله من مشترك) فتقبل البينة به مع اقرار المستحق عليه ليمتكن من الرجوع على بائعه كذا ذكره فى الاشياء لكن مع اقراره كيف يكون له الرجوع تأمل (قوله وفى رهن مجهول) كئوب مثلا (قوله فى دعوى البحر) قبيل قوله ولا ترتدين على مدع (قوله وهى مالو قال الخ) ستانى هذه المسألة فى كتاب الغصب وكتب المحشى هناك على قوله فلزم بين فقال الظاهر أن فى النسخة خللا لانه اذا لم بين فانك الزيادة التى يحلف عليها على نفسها وفى ظنى أن أصل النسخة فان بين يعنى أنه لو بين حلف على نفي الزيادة التى هى اكثر مما بينه وأقل مما يدعيه المالك هذا وينبغى أن يقارب فى البيان حتى لو بين قيمة فرس بدرهم لا يقبل منه كما تقدم نظيره اه وكتب على قوله هناك ولو حلف المالك أيضا على الزيادة أخذها لم يظهر وجهه فليراجع اه (قوله يحلف على الزيادة) أى التى يدعيها المالك (قوله أو قيمته) عطف على الضمير المحرور أى أخذ قيمته

* (كتاب الاقرار) *

(قوله وهو أقرب) أى المقر (قوله اخبار يحق عليه) لعلى ينتقض بالاقرار بأنه لاحق له على فلان بالابراء واسقاط الدين ونحوه كاستقاط حق الشفعة سعية وقديقال فيه اخبار يحق عليه وهو عدم وجوب المطالبة تأمل (قوله انشاء من وجه) هو الصحيح وقيل انشاء وينبغى عليه ما سبأى لكن المذكور فى غاية البيان عن الاستروشنية قال الحلوانى اختلف المشايخ فى أن الاقرار سبب للملك ام لا قال ابن الفضل لا واستدل بمسألتين احدهما المريض الذى عليه دين اذا أقر بجميع ماله لاجنبى يصح بلا اجازة الوارث ولو كان تملك لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة والثانية أن العبد المأذون اذا أقر لرجل بعين بيده يصح ولو كان تملك كما يكون تبرعاً منه فلا يصح وذكر الجرجاني أنه تملك واستدل بمسائل منها أن أقر فى المرض لو ارثه بدين لم يصح ولو كان اخبارا يصح اه ملخصا فظهر أن ما ذكره المصنف ومصاحب الجرجان بين الطرفين وكان وجهه ثبوت ما استدلل به الفريقان تأمل (قوله لانه لو كان لنفسه) أى على الغير ولو للغير على الغير فهو شهادة (قوله لا اقرارا) ولا ينتقض باقرار الوكيل والولى ونحوهما لنيابتهم مناب المنوبات شرعا شرح ملتنى (قوله صح اقراره بمال الخ) ويجبر الغاصب على البيان لانه أقر بقيمة مجهولة واذا لم بين يحلف على ما يدعى المالك من الزيادة فان حلف ولم يثبت ما ادعاه المالك يحلف أن قيمته مائة ويأخذ من الغاصب مائة فاذا أخذ ثم ظهر الثوب خير الغاصب بين أخذه أو رده وأخذ القيمة وحكى عن الحاكم أبى محمد العيني أنه كان يقول ما ذكر من تحليف المغصوب منه وأخذ المائة بقيته من الغاصب هذا بالانكار يصح وكان يقول الصحيح فى الجواب أن يجبر الغاصب على البيان فان أبى يقول له القاضى أ كان قيمته مائة فان قال لا يقول ا كان خسين فان قال لا يقول له خمسة وعشرون الى أن ينتهى الى ما لا تنقص عنه قيمته عرفا وعادة فيلزمه ذلك من متفرقات اقرار التنازخانية (قوله برهة) أى قليلا (قوله ولا يرجع) لاقتصار اقراره عليه فلا يعدى الى غيره (قوله مكرها) لقيام دليل الكذب وهو الاكراه والاقرار اخبار يحق الصدق والكذب فيجوز تحلف مدلوله الوضعى عنه مخ (قوله لعدم التحلف) أى لعدم صحة تحلف المدلول الوضعى للانشاء عنه كذا فى الهامش أى فان الانشاء لا يتخلف مدلوله عنه (قوله والمسلم بخمر) حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تملك كما مبتدأ لما صح وفى

الدرر وفيه اشارة الى أن الخمر قائمة لامستهلكة اذ لا يجب بدلها للمسلم نص عليه في المحيط كما في الشريعة
 (قوله ونصف داره) اي القابلة للقسمة (قوله بناء على الاقرار) يعني اذا ادعى عليه شيئا وأنه أقترله به
 لا تسع دعواه لأن الاقرار اخبار لا سبب للزوم المقر به على المقر وقد علق وجوب المدعى به على المقر بالاقرار
 وكأنه قال اطالبه بما لا سبب لوجوبه عليه اولزومه باقراره وهذا كلام باطل من وجه يظهر أن الدعوى بالشيء
 المعين بناء على الاقرار كما هو صريح المتن لا بالاقرار بناء على الاقرار فقوله بأنه أقترله لا محل له تأمل (قوله
 لم يحل له) اي للمقر كذا في الهامش (قوله ثم لو انكر الخ) وفي دعوى الدين لو قال المدعى عليه ان المدعى
 أقتر باستيفائه وبرهن عليه فقد قيل انه لا تسع لانه دعوى الاقرار في طرق الاستحقاق اذ الدين يقضى بخلافه في
 الحاصل هذا دعوى الدين لنفسه فكان دعوى الاقرار في طرق الاستحقاق فلا تسع ط ذ جامع الفصولين
 وفتاوى قدورى كذا في الهامش والطاء للمعيط والذال للخيرة ومثل ما هو المسطور في جامع الفصولين في
 البرازية وزاد فيها وقيل يسع لانه في الحاصل يدفع أداء الدين عن نفسه فكان في طرف ذكره في المحيط وذكر
 شيخ الاسلام برهن المطلوب على اقرار المدعى بأنه لاحق له في المدعى أو بأنه ليس بملك له او ما كانت ملكا له تندفع
 الدعوى ان لم يقتر به لانسان معروف وكذا لو ادعاه بالارث فبرهن المطلوب على اقرار المورث كما ذكرنا
 وتماه فيها كذا في الهامش (قوله وأما دعوى الاقرار) اي بأن المدعى ملك المدعى عليه وأما دعوى
 الاقرار بالاستيناء فتقبل لا تسع قال في الهامش واختلفوا أنه هل يصح دعوى الاقرار في طرق الدفع حتى
 لو أقام المدعى عليه بينة أن المدعى أقتر أن هذه العين ملك المدعى عليه هل تقبل قال بعضهم لا تقبل وعائتهم
 ههنا على أنها تقبل درر (قوله ثم قبل لا يصح) محله فيما اذا كان الحق فيه لواحد مثل الهبة والصدقة أما
 اذا كان لهما مثل الشراء والنكاح فلا وهو اطلاق في محل التقيد ويجب أن يقيد أيضا بما اذا لم يكن المقر
 معصرا على اقراره لما ساقى من أنه لا شيء له الا أن يعود الى تصديقه وهو معصوم جوى وبخط السائحاني عن
 الخلاصة لو قال لا تركت بعثك العبد بألف فتقال الاخر لم اشتره منك فسكت البائع حتى قال المشتري في
 المجلس او بعده بلى اشترته منك بألف فهو الجائز وكذا النكاح وكل شيء يكون لهما جميعا فيه حق وكل شيء
 يكون فيه الحق لواحد مثل الهبة والصدقة لا ينفعه اقراره بعد ذلك (قوله فلا يرتد) لانه صار ملكه ونقي
 المالك ملكه عن نفسه عند عدم المنازع لا يصح نعم لو تصادقا على عدم الحق صح لما مر في البيع الفاسد أنه طاب
 ربح مال ادعاه على آخر فصدقه على ذلك فأوفاه ثم ظهر عدمه بتصادقهما فانظر كيف التصادق الملاحق نقض
 السابق مع أن ربحه طيب حلال سائحاني (قوله قال البديع) هو شيخ صاحب القنية (قوله الزوائد
 المستهلكة) يفيد بظاهرها أنه يظهر في حق الزوائد الغير المستهلكة وهو مخاف لما في الخيانة قال رجل في يده
 جارية وولدها أقتر أن الجارية لفلان لا يدخل فيه الولد ولو أقام بينة على جارية أنها له يستحق أولادها وكذا
 لو قال هذا العبد ابن امك وهذا الجدي من شائك لا يكون اقرارا بالعبد وكذا بالجدي فليجوز جوى س
 وقيد بالمستهلكة في الاستروشنية ونقله عنها في غاية البيان (قوله فلا يملكها) شري أمة فولدت عنده
 لا باستيلاده ثم استخنت بينة يتبعها ولداها ولو أقتر بها رجل لا والفرق أنه بالبينة يستخنتها من الاصل ولذا قلنا
 ان الباعة يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار حيث لا يتراجعون ف ثم الحكم بأمة حكم بولدها وكذا
 الحيوان اذ الحكم حجة كاملة بخلاف الاقرار فانه لم يتناول الولد لانه حجة ناقصة وهذا الولد سيد المدعى عليه
 فلو في ملك آخر هل يدخل في الحكم اختلف المشايخ نور العين في آخر السابق ففيه مخالفة لمفهوم كلام المصنف
 (قوله أقتر حر مكلف) اعلم أن شرطه التكليف والطوع مطلقا والحرية للتفويض للعالم لا مطلقا فصح اقرار العبد
 للعالم فيما لا تهمه فيه كالحدود والقصاص ويؤخر ما فيه تهمة الى ما بعد العتق والمأذون بما كان من التجارة
 للعالم وتأخره ليس منها الى العتق كاقتراره بجنابة ومهر موطوءة بلاذن والحيي المأذون كالعبد فيما كان من
 التجارة لا فيما ليس منها كالكفالة واقترار السكران بطريق محظور صحيح الا في حدة الزنى وشرب الخمر مما يقبل
 الرجوع وان بطريق مباح لا من غير العزيمة (قوله ان أقتر وابتجارة) جوابه قول المصنف الا في صح
 اي صح للعالم زاد الشئني او ما كان من ضرورات التجارة كالدين والوديعة والغارية والمضاربة والغصب دون
 ما ليس منها كالمهر والجنابة والكفالة لدخول ما كان من باب التجارة تحت الاذن دون غيره اه قال

ونصف داره مشاعا والمرأة
 بالزوجية من غير شهود ولو كان
 انشاء لما صح (ولا تسع دعواه
 عليه) بأنه أقترله (بشيء) معين
 (بناء على الاقرار) له بذلك به
 يفيق لانه اخبار يحمل الكذب
 حتى لو أقتر كاذبا لم يحل له لأن
 الاقرار ليس سببا للملك نعم لو سلمه
 برضاه كان ابتداء هبة وهو الاوجه
 برزابة (الا أن يقول) في دعواه
 (هو ملكي) وأقترى به أو يقول لي
 عليه كذا وهكذا أقتر به فتسرع
 اجماعا لانه لم يجعل الاقرار سببا
 للوجوب ثم لو انكر الاقرار هل
 يحلف الفتوى أنه لا يحلف على
 الاقرار بل على المال وأما دعوى
 الاقرار في الدفع فتسرع عند العامة
 (ول) لوجه (الثاني) وهو الانشاء
 (لوردة) المقر له (اقراره ثم قبل
 لا يصح) ولو كان اخبار الصح وأما
 بعد القبول فلا يرتد بالرد ولو أعاد
 المقر اقراره فصده لم يملكه لانه اقرار
 اخر ثم لو انكر اقراره الثاني لا
 يحلف ولا تقبل عليه بينة قال
 البديع والاشبهه قبولها واعتمده
 ابن الشحنة وأقره الشرنبلالي
 (والمالك الساتر به) بالاقرار
 (لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة
 فلا يملكها المقر له) ولو اخبارا
 للملكها (أقر حر مكلف) يقطن
 طائعا (أو عبد) أو وصي أو معنوه
 (مأذون) لهم ان أقتر وابتجارة

كأقرار مجبور بحد وقود والاف بعد عتقه ونأثم ٤٥٠ ومغنى عليه كبحون وسبي الكران ومز المكره (بحق معلوم أو مجهول صح) لأن

جهالة المقر به لا تنظر الا اذا بين
سببا تنظره الجهالة كببيع واجارة
وأما جهالة المقر فتنظر كقوله لك
على أحدنا ألف درهم لجهالة
المقضى عليه الا اذا جمع بين نفسه
وعبده فيصح وكذا تنظر جهالة
المقر له ان فشت كل واحد من الناس
على كذا والا لا كلا هذه من
على كذا فيصح ولا يجبر على البيان
لجهالة المدعى بجر ونقله في
الدرر لكن باختصار مغل كما بينه
عزى زاده (ولزمه بيان ما جهل)
كشئ وحق (بذى قيمة) كفلس
وجوزة لا بما لقيمة له كحبة خنطة
وجلد ميتة وصبي - ولأنه رجوع
فلا يصح (والقول للمقر مع حلفه)
لأنه المنكر (ان ادعى المقر له أكثر
منه) ولا بينة (ولا بصديق في
أقل من درهم في على مال ومن
النصاب) أى نصاب الزكاة في الاصح
اختيار وقيل ان المقر فقير فنصاب
السرقه وصحيح (في مال عظيم)
لوبيته (من الذهب والفضة ومن
خمس وعشرين من الابل) لأنها
أدنى نصاب يؤخذ من جنسه (ومن
قدر النصاب قيمة في غير مال الزكاة
ومن ثلاثة نصب في أموال عظام)
ولو فسره بغير مال الزكاة اعتبر
قيمتها كما هو (وفي دراهم ثلاثة و)
في (دراهم) أو دنانير أو نصاب
(كثيرة عشرة) لأنها نهاية اسم
الجمع (وكذا درهم ما درهم) على
المعتد ولو خففه لزمه مائة وفي
درهم أو درهم عظيم درهم والمعتبر
الوزن المعتاد لا بحجة زيلعي
(وكذا كذا) درهما (احد عشر
وكذا وكذا احد وعشرون) لأن
نظيره بالواو احد وعشرون

(قوله وقود) أى مما لا تمة فيه فيصح للعالم (قوله والا) أى بأن كان مما فيه تمة (قوله تنظره الجهالة)
لأن من أقر أنه باع من فلان شيئا أو اشترى من فلان كذا بشئ أو أبحر فلا ناشيا لا يصح اقراره ولا يجبر المقر على
نسلم شيئا درر كذا فى الهامش (قوله بين نفسه وعبده) قال المقدسى - هذا فى حكم المعلوم لأن ما على
عبده يرجع اليه فى المعنى لكن انما يظهر هذا فيما يلزمه فى الحال أما ما يلزمه بعد الحزبة فهو كالا جنبى - فيه فاذا
جمعه مع نفسه كان كقوله لك على - أو على زيد فهو مجهول لا يصح ذكره للمولى - على الاشياء قتال (قوله على -
كذا) بتشديد الباء (قوله ولا يجبر على البيان) زاد الزيلعي - ويؤمر بالتذكر لأن المقر قد نسي صاحب
الحق وزاد فى غاية البيان انه يحلف لكل واحد منهم - ما اذا ادعى وفى التارخانية ولم يذكر أنه يستخلف لكل واحد
منهم ما يمين على حدة بعضهم قالوا نعم ويبدأ القاضى بيمين أيهما شاء أو يقرع وإذا حلف لكل لا يخلو من ثلاثة
أوجه ان حلف لاحدهم ما فقط يقضى بالعبد لا لا تحرف وان نكل لهما يقضى به وبقيمة الولدين منهما نصفين سواء
نكل لهما جله بأن حلفه القاضى لهما مينا واحدة وعلى التعاقب بأن حلفه لكل على حدة وان حلف فقد
برئ عن دعوة كل فان اراد أن يصططحا وأخذ العبد منه لهما ما ذلك فى قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد
كما قبل الحلف ثم رجع أبو يوسف وقال لا يجوز اصطلاحهما بعد الحلف قالوا ولا رواية عن أبي حنيفة اه
(فرع) لم يذكر الاقرار العام وذكره فى المنع وصح الاقرار بالعام كفى يدي من قليل أو كثير أو عبد أو متاع
أو جميع ما يعرف بي أو جميع ما ينسب الى - فلان وإذا اختلفا فى عينها كانت موجودة وقت الاقرار أولا
فالقول قول المقر لأن الأقيم المقر له البينة انها كانت موجودة فى يده وقته واعلم أن القبول ليس من شرط
صحة الاقرار لكنه يرتد برء المقر له صرح به فى الخلاصة وكثير من الكتب المعتمدة واستشكل المصنف بناء
على هذا قول العمادى - وقاضى خان الاقرار للغائب يتوقف على التصديق ثم أجاب عنه وبجث فى الجواب
الرملى - ثم أجاب عن الاشكال بما حاصله ان اللزوم غير الصحة ولا مانع من توقف العمل مع صحته كجميع
الفضولى فالمتوقف لزومه لا صحته فالقرار للغائب لا يلزم حتى صح اقراره لغيره به كالا يلزم من جانب المقر له حتى
صح رده وأما الاقرار للحاضر فيلزم من جانب المقر حتى لا يصح اقراره لغيره به قبل رده ولا يلزم من جانب المقر
له فيصح رده وأما الصحة فلا شبهة فيها فى الجانبين بدون القبول (قوله عزى زاده) وحاصله أن ما ذكره
صاحب الدرر من الخبر انما هو فيما اذا جهل المقر به لا المقر له لقول الكافى لأنه اقرار للمجهول وهو لا يفيد
وفائدة الجبر على البيان انما تكون لصاحب الحق وهو مجهول (قوله كشئ وحق) ولو قال أردت حق
الاسلام لا يصح ان قاله مفصلا وان موصولا يصح تارخانية وكفاية (قوله فى على مال) بتشديد الباء
(قوله ومن النصاب) معطوف على قوله من درهم وكذا المعطوفات بعده (قوله وقبل ان المقر الخ)
قال الزيلعي - والاصح أن قوله يبنى على حال المقر فى الفقر والغنى فان القليل عند الفقير عظيم وأضعاف ذلك
عند الغنى ليس بعظيم وهو فى الشرح متعارض فان الماء تين فى الزكاة عظيم وفى السرقة والمهر العشرة عظيمة
فيرجع الى حاله ذكره فى النهاية وحواشى الهداية معزى الى المبسوط شربلاية وذكر فى الهامش عن الزيلعي
وينبغى على قياس ما روى عن أبي حنيفة أن يعتبر فيه حال المقر شربلاية اه (قوله فى مال عظيم) برفع
مال وعظيم (قوله لوبيته) بأن قال مال عظيم من الذهب أو قال من الفضة (قوله ومن خمس وعشرين)
أى ولا يصدق فى أقل من خمس وعشرين لو قال مال عظيم من الابل (قوله ومن قدر النصاب قيمة) بنصب
قيمة (قوله ومن ثلاثة نصب) من أى جنس سماه تحققة لا لادنى الجمع حتى لو قال من الدراهم كن ستانة
درهم وكذا فى كل جنس يريد حتى لو قال من الابل يجب عليه من الابل خمس وسبعون كفاية (قوله
اعتبر قيمتها) ويعتبر الادنى فى ذلك للتيقن به زيلعي - أى أدنى النصب من حيث القيمة أبو السعود (قوله
اسم الجمع) يعنى يقال عشرة دراهم ثم يقال احد عشر فيكون هو الاكثر من حيث اللفظ كما فى الهداية س
(قوله وكذا) أى لو قال له على - كذا درهم يجب درهم (قوله على المعتد) لأن ما فى المتون منتقم
على الضاوى شربلاية وفى التمة والذخيرة درهمان لأن كذا كفاية عن العدد وأقله اثنان اذا الواحد لا يعتد
حتى يكون معه شئ وفى شرح المختار قيل يلزمه عشرون وهو القياس لأن أقل - عدد ركب يذكرك بعده
الدرهم بالنصب عشرون من (قوله وكذا كذا درهمما) أى بالنصب وبالحفض ثلثمائة وفى كذا كذا

درهما وكذا كذا دينار عليه من كل أحد عشر وفي كذا كذا دينار او درهما احد عشر منهما جميعا ويقسم ستة من الدراهم وخسة من الدينارين احتياطا ولا يعكس لأن الدراهم أقل مالبية والقياس خسة ونصف من كل لكن ليس في لفظه ما يدل على الكسر غاية البيان ملخصا (قوله ولولث) بأن قال كذا كذا كذا درهما (قوله اذ لا نظيره) وما قيل نظيره مائة ألف ألف فهو ظاهر لأن الكلام في نصب الدرهم وتمييز هذا العدد مجرور وليظهر هل اذا جرت يلزمه ذلك وظاهر كلامهم لا (قوله ولو خمس زيد الخ) فيه انه يضم الالف الى العشرة آلاف (قوله عشرة آلاف) هذا حكمه العيني بلفظ ينبغي لكنه غلط ظاهر لأن العشرة آلاف تركب مع الالف بلا واو فيقال احد عشر ألفا فتهدر الواو التي تعتبر معه ما أمكن وهنا يمكن فيقال احد وعشرون ألفا ومائة وأحد وعشرون درهما ثم قوله ولو سدس الخ مستقيم سائحاني أي بأن يقال مائة ألف وأحد وعشرون ألفا وأحد وعشرون درهما وكذا الوسع زيد قبله ألف وما ذكره أحسن من قول بعضهم (قوله زيد عشرة آلاف) فيه انه يضم الالف الى العشرة آلاف فيقال أحد عشر والقياس لزوم مائة ألف وعشرة آلاف الخ اه لان احد وعشرون ألفا أقل من مائة ألف وقدا يمكن اعتبار الأقل فلا يجب الاكثر ويلزم أيضا اختلال المسائل التي بعده كلها فيقال لو خمس زيد مائة ألف ولو سدس زيد ألف ألف وهكذا بخلافه على ما ترقتدبر (قوله زيد مائة ألف) فيقال مائة ألف وأحد وعشرون ألفا ومائة وأحد وعشرون (قوله أو قبلي) في بعض النسخ وقبلي (قوله عندى أو معي) كانه في عرفهم كذلك أما العرف اليوم في عندى ومعى للدين لكن ذكروا علة أخرى تفيد عدم اعتبار عرفنا قال السائحاني نقلا عن المقدسي لأن هذه المواضع محل العين لا الدين اذ محله الذمة والعين يحتمل أن تكون مضمونة وأمانة والامانة أدنى فحمل عليها والعرف يشهد له أيضا فان قبل لوقال على مائة ودبعة دين أو دين ودبعة لا تثبت الامانة مع انها أقلهما أجيب بأن احد اللفظين اذا كان للامانة والاسترخ للدين فاذا اجتمعا في الاقرار يترجح الدين اه أى بخلاف اللفظ الواحد المحتمل لمعنيين (قوله بالشركة) قال المقدسي ثم ان مكان مقيما فودبعة والاشركة سائحاني فكان عليه أن يقول أو بالودبعة (قوله بخلاف الاقرار) فانه لو كان اقرارا لا يحتاج الى التسليم (قوله متى أضاف) ينبغي تقييده بما اذا لم يأت بلفظ في كاي علم مما قبله (قوله المقتر به) يضم الميم وفتح القاف وتشديد الراء (قوله كان هبة) لأن قضية الاضافة تنافي حمله على الاقرار الذي هو اخبار لا انشاء فيجعل انشاء فيكون هبة فيشترط فيه ما يشترط في الهبة منح اذا قال اشهدوا اني قد أوصيت فلان بألف وأوصيت أن فلان في مالى ألفا فالاولى وصية والاخرى اقرار وفي الاصل اذا قال في وصيته سدس دارى فلان فهو وصية ولو قال فلان سدس دارى فقرار لانه في الاول جعل له سدس دار جميعها مضاف الى نفسه وانما يكون ذلك بقصد التملك وفي الثاني جعل دار نفسه ظرفا للسدس الذى كان فلان وانما يكون داره ظرفا لذلك السدس اذا كان السدس مملوكا فلان قبل ذلك فيكون اقرارا أما لو كان انشاء لا يكون ظرفا لأن الدار كلها فلا يكون البعض ظرفا للبعض وعلى هذا اذا قال له ألف درهم من مالى فهو وصية استحسانا اذا كان في ذكر الوصية وان قال في مالى فهو اقرار اه من النهاية أول كتاب الوصية فتقول المصنف فهو هبة أى ان لم يكن في ذكر الوصية وفي هذا الاصل خلاف كما ذكره في المخ وسياقى في متفرقات الهبة عن البرازية وغيرها الدين الذى على فلان فلان انه اقرار واستشكله الشارح هناك وأوصى ثمة فراجعهم (قوله ولا يرد) أى على منطوق الاصل المذكور وقوله ولا الارض أى لا يرد على مفهومه وهو أنه اذا لم يصفه كان اقرارا وقوله للاضافة تقدير اعله لقوله ولا الارض (قوله ما في بيتي) وكذا ما في منزلى ويدخل فيه الدواب التي يبعثها بالنهار وتأوى اليه بالليل وكذا العبيد كذلك كما في التارخانية أى فانه اقرار (قوله لانها اضافة) أى فانه أضاف الظرف لا المظروف المقتر به (قوله ولا الارض) لا ورود لها على ما تقدم اذا اضافة فيها الى ملكه نعم نقلها في المخ عن الخانية على انها تملك ثم نقل عن المنتقى نظيرتها على انها اقرار وكذا نقل عن الفقيه ما يفيد ذلك حيث قال اقرار الاب لولده الصغير بعين من ماله تملك ان أضافه الى نفسه في الاقرار وان أطلق فاقرار كما في سدس دارى وسدس هذه الدار ثم نقل عنها ما يخالفه ثم قال قلت بعض هذه القرويع يقتضى التسوية بين الاضافة وعدمها فيفيد أن في المسألة خلافا ومسألة الابن الصغير يصح فيها الهبة بدون القبض لأن كونه في يده قبض فلا فرق

(ولولث بلا واو فأحد عشر)

اذ لا نظيره فحمل على التكرار

(ومعها خاتمة وأحد وعشرون)

(وان ربع) مع الواو (زيد ألف)

ولو خمس زيد عشرة آلاف ولو

سدس زيد مائة ألف ولو سبع زيد

ألف ألف وهكذا يعتبر نظيره أبدا

(ولو) قال له (على أو) له (قبلي)

فهو (اقرار بدين) لأن على

للايجاب وقبلى للضمان غالبا

(وصدق ان وصل به هو ودبعة)

لانه يحتمله مجازا (وان فصل

لا) يصدق لتقرره بالسكون

(عندى أو معى أو في بيتي أو في

(كسبي أو) في (صدوقي) اقرار

بالر (أمانة) عملا بالعرف (جميع

مالى أو مالى ملكه له) أو له من مالى

أو من دراهمى كذا فهو (هبة

لا اقرار) ولو عبر بى مالى أو بى

دراهمى كان اقرارا بالشركة

(فلا بد) لهبة الهبة (من التسليم

بخلاف الاقرار والاصل انه متى

أضاف المقتر به الى ملكه كان

هبة ولا يرد ما في بيتي لانها اضافة

نسبة لا ملك ولا الارض التي

حدودها كذا الطنلى فلان فانه

هبة وان لم يقبضه لانه في يده الا

أن يكون مما يحتمل التسمية

فبشرط قبضه مقررا للاضافة تقدير ابدل قول المصنف اقر لا سخر بمعنى ولم ينفه لكن من المعلوم لكثير من الناس انه ملكه فهل يكون اقرارا
أو تملكيا ينبغي الثاني فيراعى فيه شرائط التملك فراجع (قال لي عليك ألف فقال أترنه أو أتقدمه أو أجاني به أو قضيتك اياه أو برأتني منه أو تصدقت به
علي أو وهبته لي أو أحلتك به علي زيد) ونحو ذلك (فهو اقرار له بها) رجوع الضمير اليها في كل ذلك عزى زاده فكان جوابا وهذا اذا لم يكن
على سبيل الاستهزاء فان كان وشهد الشهود ٤٥٢ بذلك لم يلزمه شيء أما لو ادعى الاستهزاء لم يصدق (وبلاضهير) مثل أترن الخ وكذا

تجاسب او ما استقرضت من أحد
سوالك او غيرك او قبلك او بعدك
(لا) يكون اقرار العدم انصرفه
الى المذكور فكان كلاما مبتدأ
والاصل أن كل ما يصلح جوابا
لا ابتداء يجعل جوابا وما يصلح
للابتداء لا للبناء او يصلح لهما يجعل
ابتداء لئلا يلزمه المال بالثبوت
اختصار وهذا اذا كان الجواب
مستقلا فلو غير مستقل كقوله نعم
كان اقرارا مطلقا حتى لو قال أعطني
ثوب عبدي هذا او افنح لي باب
داري هذه أو جصص لي داري
هذه أو أخرج دابتي هذه وأعطني
ممرجها أو الحمامة فقال نعم كان
اقرارا منه بالعبد والدار والدابة
كافي (قال اليس لي عليك ألف
فقال بلى فهو اقرار له بها وان قال
نعم لا) وقيل نعم لان الاقرار يحصل
على العرف لا على دقائق العربية
كذا في الجوهرة والفرق أن بلى
جواب الاستفهام المنى بالثبات
ونعم جوابه بالنفي (والا بقاء بالأس)
من الناطق (ليس باقرار بحال
وعتق وطلاق وبيع ونكاح واجارة
وهبة بخلاف ائقاء ونسب واسلام
وكفر) وأمان كافر وإشارة محرم
لصيد والشيخ برأيه في رواية
الحديث والطلاق في أنت طالق
هكذا وأشبه ثلاث إشارة الاشياء
وزاد العين كلفه

بين الاقرار والتملك بخلاف الاجنبي ولو كان في مسألة الصغير شيء مما يحتمل القسمة ظهر الفرق بين الاقرار
والتملك في حقه أيضا لاقتضاه الى القبض مفرزا اه ثم قال وهما مسألة كثيرة الوقوع وهي ما اذا اقر
لا سخر الخ ما ذكره الشارح مختصرا وحاصله انه اختلف النقل في قوله الارض التي حدودها كذا لظني
هل هو اقرار أو هبة وأقارنه لافرق بينهما الا اذا كان فيها شيء مما يحتمل القسمة فتظهر ثمة الاختلاف
في وجوب القبض وعدمه وكان مراد الشارح الاشارة الى أن ما ذكره المصنف آخر ما يفيد التوفيق بأن يحمل
قول من قال انها تملك علي ما اذا كانت معلومة بين الناس انها ملكة فتكون فيها الاضافة تقدير اقرار وقول من قال
انها اقرار علي ما اذا لم تكن كذلك فتقوله ولا الارض أي ولا ترد مسألة الارض التي الخ على الاصل السابق
فانه هبة أي لو كانت معلومة انها ملكة للاضافة تقدير الكن لا يحتاج الى التسليم كما اقتضاه الاصل لانها في يده
وحينئذ يظهر دفع الورود تاقل (قوله مفرزا للاضافة) في بعض النسخ يوجد هنا بين قوله مفرزا وقوله
للاضافة بياض وفي بعضها الفظة انتهى وقد مناقر بيا أن قوله للاضافة علة لقوله ولا الارض (قوله فهل يكون
اقرارا) أقول المفهوم من كلامهم أنه اذا أضاف المقر به أو الموهوب الى نفسه كان هبة ولا يحتمل الاقرار
والهبة فيعمل بالقرائن لكن يشكل على الاول ما عن نجم الاثمة البخاري أنه اقرار في الحالتين ورعي يوفق بين
كلامهم بأن الملك اذا كان ظاهرا للمالك فهو تملك والافهوا اقرارا ووجدت قرينة وتعليك ان وجدت قرينة
تدل عليه فتأمل فأتانجد في الحوادث ما يقتضيه رمي وقال السائحاني انت خير بأن اقوال المذهب كثيرة
والشهور هو ما مر من قول الشارح والاصل الخ وفي المنع عن السعدي أن اقرار الاب لولده الصغير بعين ماله
تملك ان أضاف ذلك الى نفسه فانظر لقوله بعين ماله ولقوله لولده الصغير فهو يشير الى عدم اعتبار ما يعهد بل
العبرة للفظ اه قلت ويؤيده ما مر من قوله ما في بيتي وما في الخاينة جميع ما يعرف بي وجميع ما ينسب الي
لفلان قال الاسكاف اقرار اه فان ما في بيته وما يعرف به وينسب اليه يكون معلوما لكثير من الناس أنه
ملكه فان البد والتصرف دليل الملك وقد صرحوا بأنه اقرار وأفتى به في الحامدية وبه تأيد بحث السائحاني
ولعله انما عبر في مسألة الارض بالهبة لعدم الفرق فيها بين الهبة والاقرار اذا كان ذلك لطفلة ولذا ذكرها في المستفي
في جانب غير الطفل مضافة للمقترح حيث قال اذا قال ارضي هذه وذكر حدودها فلان او قال الارض التي
حدودها كذا لولدي فلان وهو صغير كان جائزا ويكون تملكيا فتأمل والله أعلم (قوله فهو اقرار له بها) وكذا
لا ارضيكمها او والله لا ارضيكمها ولا اعطيكمها فاقرار وفي الخاينة لا اعطيكمها لا يكون اقرارا ولو قال أحل
غرماء لعل أو بعضهم او من شئت او من شئت منهم فاقرارها مقدسي وفيه قال أعطني الالف التي لي عليك
فقال اصبر أو سوف تأخذها لا وقوله اترن ان شاء الله اقرار وفي البرازية قوله عند دعوى المال ما قبضت منك
بغير حق لا يكون اقرارا ولو قال بأى سبب دفعته الى قالوا يكون اقرارا وفيه نظر اه قدمه الى الحاكم قبل
حلول الاجل وطالبه به فله أن يحلف ماله على اليوم شيء وهذا الحلف لا يكون اقرارا وقال الفقيه لا يلتفت الى
قول من جعله اقرارا سائحاني وفي العيني عن الكافي زيادة ونقله الفسار وذكر في المنع جملة منها فراجعها
(قوله رجوع الضمير اليها) فكانه قال أترن الالف التي لك علي (قوله على سبيل الاستهزاء) اي بالقرائن
(قوله الى المذكور) اي انصرفا متعينا والافهوا محتمل (قوله والاصل أن كل ما يصلح الخ) كالالفاظ المارة
وعبارة الكافي بعد هذا كما في المنع فان ذكر الضمير صلح جوابا لا ابتداء وان لم يذكره لا يصلح جوابا ولا يصلح
جوابا ولا ابتداء فلا يكون اقرارا بالثبوت (قوله جوابا) ومنه ما اذا انقضاه بمائة درهم فقال قضيتكها أو برأتني
(قوله لا للبناء) اي على كلام سابق بأن يكون جوابا عنه (قوله وهذا) اي التفصيل بين ذكر الضمير
وعدمه كما يستفاد مما نقلناه قبل (قوله مطلقا) اي ذكر الضمير كقوله نعم هو لي أو لم يذكره كما مشى

(قوله لا يستخدم فلانا) اى فاشار الى خدمته كذا فى الهامش وبأتى فى الشرح (قوله الا فى نسع) ينبغى أن يزاد تعديل الشاهد من العالم بالاشارة فانها تكنى كما قدمناه فى الشهادات فقال فرع ذكره فى الهامش اذعى بعض الورثة بعد الاقسام ديناً على الميت يقبل ولا يكون الاقسام ابراء عن الدين لان حقه غير متعلق بالغير فلم يكن الرضى بالقسمة اقراراً بدم التعلق بخلاف ما اذا ادعى بعد القسمة عيناً من أعيان التركة حيث لا نسع لان حقه متعلق بعين التركة صورة ومعنى فانظمت القسمة بانقطاع حقه عن التركة صورة ومعنى لان القسمة تستدعى عدم اختصاصه به برأية اهـ (قوله بلا شرط) فالاجل فيها نوع فكانت الكفالة الموجبة أحد نوعي الكفالة فيصدق لان اقراره بأحد النوعين لا يجعل اقراراً بالنوع الآخر غاية البيان وقد مرّت المسألة فى الكفالة عند قوله لك مائة درهم الى شهر (قوله وشراؤه امة متقبة الخ) وفى البرازية عال لذلك بقوله والضابط أن الشيء ان كان مما يعرف وقت المساومة كالجارية القائمة المتقبة بين يديه لا يقبل الا اذا صدقه المدعى عليه فى عدم معرفته اياها فيقبل وان كان مما لا يعرف ككثوب فى منديل أو جارية قاعدة على رأسها غطاء لا يرى منها شيء يقبل ولهذا اختلف أقاويل العلماء اهـ ويظهر لى أن الثوب فى الجراب كهو فى المنديل سائحان (قوله كثوب) اى كشرائه ثوب فى جراب (قوله وكذا الاستيلاء) انظر جامع الفصولين ونور العين فى الفصل العاشر وحاشية الفتال (فرع) ذكره فى الهامش رجل قال لا آخرى عليك ألف درهم فقال له المدعى عليه ان حلفت انهما مالك على دفعتهما اليك خلف المدعى ودفع المدعى عليه الدراهم قالوا ان أدى الدراهم بكم الشرط الذى شرط فهو باطل وللدافع أن يسترد منه لان الشرط باطل خائبة (قوله والاعارة) الاولى أن يقال الاستعارة ككفى جامع الفصولين فى العاشر كذا فى الهامش (فرع) فى الهامش شراؤه فشهد رجل على ذلك وختم فهو ليس بتسليم يريد به أنه اذا شهد بالشراء اى كتب الشهادة فى صل الشهادة وختم على صل الشهادة ثم ادعاه صرح دعواه ولم تكن كتابة الشهادة اقراراً بأنه للبائع وهذا لان الانسان يبيع مال غيره كمال نفسه والشهادة بالبيع لا تدل على صحته جامع الفصولين فى الرابع عشر (قوله ذكره فى الدور) الضمير راجع الى المذكور متنا من قوله وكذا الخ سوى الاجارة والى المذكور شرطه جامع الفصولين فى ذلك المذكور فيها والضمير فى قوله وصححه فى الجامع الخ راجع الى ما فى المتن فقط يدل عليه قول المصنف فى المنع ومن صرح بكونه اقراراً من لا خسرو وفى النظم الوهبانى بعد البرّ خلافه ثم قال والحاصل أن رواية الجامع أن الاستيلاء والاستعارة والاعارة ونحوها اقرار بالملك للمساوم منه والمستأجر منه ورواية الزيادات أنه لا يكون ذلك اقراراً بالملكية وهو الصحيح كذا فى العمادية وحكى فيها اتفاق الروايات على انه لا ملك للمساوم ونحوه فيه وعلى هذا الخلاف يبنى صحة دعواه ملكاً للمساوم فيه لنفسه ولغيره اهـ وانما جزمنا هنا بكونه اقراراً أخذاً برواية الجامع الصغير والله تعالى أعلم اهـ قال السائحان ويظهر لى أنه ان ابدى عذرا يفتى بما فى الزيادات من أن الاستيلاء ونحوه لا يكون اقراراً وفى العمادية وهو الصحيح وفى السراجية أنه الاصح قال الانقروى والاكثر على تصحيح ما فى الزيادات وأنه ظاهر الرواية (قوله وصححه فى الجامع) اى جامع الفصولين وهذه رواية الجامع للامام محمد والضمير فى صحته لكونه اقراراً بالملك الذى البدل فى الشرع بلالية كون هذه الاشياء اقراراً بعدم الملك للمباشر متفق عليه وأما كونها اقراراً بالملك الذى البدل فيه روايتان على رواية الجامع يفيد الملك لذى البدل وعلى رواية الزيادات لا وهو الصحيح كذا فى الصغير وفى جامع الفصولين صحح رواية افادته الملك فاختلف التصحيح للروايتين ويبنى على عدم افادته ملك المدعى عليه جواز دعوى المقر بها لغيره اهـ وفل السائحان عن الانقروى أن الاكثر على تصحيح ما فى الزيادات وأنه ظاهر الرواية اهـ قلت فمضى به لترجمته لكونه ظاهر الرواية وان اختلف التصحيح (تنبيه) الاشراء من غير المدعى عليه فى كونه اقراراً بأنه لا ملك للمدعى كالاقتراء من المدعى عليه حتى لو برهن يكون دفعاً قال فى جامع الفصولين بعد نقله عن الصغير أقول ينبغى أن يكون الاستيلاء وكذا الاستيلاء ونحوه كالاقتراء (مهمة) قال فى البرازية ومما يجب حفظه هنا أن المساومة اقرار بالملك للبائع أو بعدم كونه ملكاً لغيره لا مقصداً وليس كالاقرار صريحاً بأنه ملك البائع والتفاوت يظهر فيما اذا وصل الى يده يؤمر بالرد الى البائع فى فصل الاقرار الصريح ولا يؤمر فى فصل المساومة ويأناه اشترى متاعاً من انسان وقبضه ثم ان أباً المشتري استحققه بالبرهان من المشتري وأخذته ثم

لا يستخدم فلانا ولا يظهر سره
اولا يدل عليه وأشار حنث عمادية
فتمت بطلان اشارة الناطق الا فى
نسع فليحفظ (وان أقرب دين مؤجل
وادعى المقر له حله) لزمه الدين
(حالا) وعند الشافعى رضى الله
عنه مؤجلاً بيمينه (كأقراره بعدد
فى يده أنه لرجل وانه استأجره
منه) فلا يصدق فى تأجيل واجارة
لانه دعوى بلا حجة (و) حينئذ
(يستخلف المقر له فيها بخلاف مالو
أقرب بالدراهم السود فكذبه فى
صفحتها) حيث يلزم ما أقربه فقط
لان السود نوع والاجل عارض
لثبوته بالشرط والقول للمقر فى
النوع وللمنكر فى العوارض
(كأقرار الكفيل بدين مؤجل)
فان القول له فى الاجل لثبوته فى
كفالة المؤجل بلا شرط (وشراؤه)
امة (متقبة اقرار بالملك للبائع
كثوب فى جراب وكذا الاستيلاء
والاستيلاء) وقبول الودعة يجوز
(والاعارة والاستيلاء والاستعارة
ولومن وكيل) فكل ذلك اقرار
بملك ذى البدل فيمنع دعواه لنفسه
ولغيره بوكالة او وصاية للتناقض
بخلاف ابرائه عن جميع الدعاوى
ثم الدعوى بهما لعدم التناقض
ذكره فى الدرر قبيل الاقرار وصححه
فى الجامع

نحلفا لتصحح الوهبانية ووفق شارحها ٤٥٤ الشربلاي بأنه ان قال بعني هذا كان اقرارا وان قال اتبيع في هذا لا يؤيده مسألة كتابته

وختمه على صلح البيع فانه ليس
 باقرار بعدم ملكه (و) له على
 مائة ودرهم كاهادراهم) وكذا
 المصنوع والموزون استحصانا
 (في مائة وثوب ومائة وثوبان يفسر
 المائة) لانها مبهمة (وفي مائة
 وثلاثة اثواب كاهاتياب) خلافا
 للشافعي رضي الله عنه قلنا الاثواب
 لم تذكر بحرف العطف فانصرف
 التفسير اليهما الاستواء ثمما
 في الحاجة اليه (والاقرار بدابة
 في اصطبل تلزمه) الدابة (فقط)
 والاصل أن ما يصلح طرفا ان أمكن
 فصله لزما والا لزم المظروف فقط
 خلافا ل محمد وان لم يصلح لزم الاول
 فقط كقوله درهم في درهم
 قلت ومفاده أنه لو قال دابة في خيمة
 لزما ولو قال ثوب في درهم لزما
 الثوب ولم أره فيجزر (وبجائز)
 تلزمه (حلقة وفصه) جميعا
 (وبسبب جفنه وجائله ونصله
 وبجمله) بجاء جيم بيت مزين بستور
 وسرر (العيان والكسوة وبقر
 في قوصرة او بطعام في جوالق او)
 في (سفينة او ثوب في منديل او)
 في (ثوب يلزمه الطرف كالمظروف)
 لما قد مناه (ومن قوصرة) مثلا
 (لا) تلزمه القوصرة ونحوها
 (كثوب في عشرة وطعام في
 بيت) فيلزمه المظروف فقط لما مر
 العشرة لا تكون طرفا لو احدثا
 (وبخمس في خمسة وعني) معنى
 على او (الضرب خمسة) لما مر
 وألزمه ضرب بخمسة وعشرين
 (وعشرة ان عني مع) كما مر في
 الطلاق
 ٢ قوله والقول بتمييزه البعض الخ
 هكذا في النسخة المجموع منها
 وانظر ما معناه تأمل ١٥ مهيمة

مات الاب وورثه الابن المشتري لا يؤمر برده الى البائع ويرجع بالثمن على البائع ويكون المتاع في يد المشتري هذا
 بالارث ولو أقر عند البيع بأنه ملك البائع ثم استحقه ابوه من يده ثم مات الاب وورثه الابن المشتري لا يرجع على
 البائع لانه في يده بناء على زعمه بحكم الشرائع لما تنظر أن القضاء للمستحق لا يوجب فسخ البيع قبل الرجوع
 بالثمن ١٥ ذكره في الفصل الاول من كتاب الدعوى وفيه فروع جمة كلها مهمة فراجعها (قوله لتصحح
 الوهبانية) اي في مسألة الاستيلاء (قوله لا) بل يكون استيفاء ما يطلب اشهادا على اقراره بارادة بيع
 ملك القائل فيلزمه به بعد ذلك شربلاية (قوله فانه ليس باقرار) اي فاهنا اولي او مساو قال في الهامش
 وان رأى المولى عبده يبيع عينا من اعيان المولى فسكت لم يكن اذا وكذا المرتين اذا رأى الراهن يبيع الرهن
 فسكت لم يبطل الرهن وروى الطحاوي عن اصحابنا المرتين اذا سكت كان رضاي بالبيع ويبطل الرهن خاتمة
 من كتاب المأذون (قوله والموزون) كقوله مائة وقصير كذا او رطل كذا ولو قال له نصف درهم ودينار وثوب
 فعليه نصف كل منهما وكذا نصف هذا العبد وهذه الجارية لان الكلام كله وقع بغير عينه او بعينه فينصرف
 النصف الى الكل بخلاف ما لو كان بعضه غيره عين ك نصف هذا الدينار ودرهم يجب الدرهم كله قال الزياهي
 وعلى تقدير خفض الدرهم مشكل وأقول لا اشكال على لغة الجوار على أن الغالب على الطلبة عدم التزام
 الاعراب سائعي اي فضلا عن العوام ولكن الاحوط الاستسار فان الاصل براءة الذمة فلعله قصد الجتز
 تأمل (قوله كاهاتياب) لانه ذكر عدد من مهمين وأردفهم ما بان تفسيره فصرف اليه ما لم يدم العاطف من
 (قوله بحرف العطف) بأن يقول مائة واثواب ثلاثة كافي مائة وثوب (قوله ان أمكن نقله) كثر في قوصرة
 (قوله خلافا ل محمد) فعنده لزما جميعا لان غصب غير المنقول متصور عنده زياهي (قوله في خيمة) فيه أن
 الخيمة لا تسمى طرفا حقيقة والمعتبر كونه طرفا حقيقة كافي المخ (قوله لزما) لان الاقرار بالغصب اخبار عن
 نقله ونقل المظروف حال كونه مظروفا لا يتصور الانتقال الطرف فصار اقرارا بغصب ما ضرورة ورجع في البيان
 اليه لانه لم يعين هكذا اقر في غاية البيان وغيرها هنا وفيما بعده وظاهره قصره على الاقرار بالغصب وبؤيده ما في
 الخاتمة له على ثوب او عبد صحيح ويقضي بقيمة وسط عند أبي يوسف وقال محمد القول له في القيمة ١٥ وفي البحر
 والاشياء لا يلزمه شيء ١٥ ولعله قول الامام فهذا يدل على أن ما هنا قاصر على الغصب والالزمية القيمة اولم
 يلزمه شيء ثم رأيت في الشربلاية عن الجوهرة حيث قال ان أضاف ما أتزبه الى فعل بأن قال غصبت منه تمر في
 قوصرة لزما التمر والقوصرة والابل ذكره ابتداء وقال على تمر في قوصرة فعليه التمر دون القوصرة لان
 الاقرار قول والقول بتميزه البعض دون البعض كالمقول بعت له زعفرانا في سلة ١٥ ولله الحمد ولعل المراد
 بقوله فعليه التمر قيمته تأمل (قوله لزما الثوب) هو ظاهر ويدل عليه ما يأتي متنا وهو ثوب في منديل أو في
 ثوب فان ما هنا اولي وفي غاية البيان ولو قال غصبتك كذا في كذا والثاني لا يكون وعاء للاول لزما وفيها ولو
 قال على درهم في قصير لحظة لزما الدرهم فقط وان صلح التميز طرفا بيانه ما قاله خواهر زاده انه أقر بدرهم
 في الذمة وما فيها لا يتصور أن يكون مظروفا في شيء آخر ١٥ ويظهر لي أن هذا في الاقرار ابتداء أما في الغصب
 فيلزمه الطرف أيضا كافي غصبه درهم في كيس بناء على ما قد مناه وبفيدة التعليل وعلى هذا التفصيل درهم
 في ثوب تأمل (قوله جفنه) بفتح الجيم اي غمده (قوله وجائله) اي علاقته قال الاصمعي لا واحد لها
 من لفظها وانما واحد هاجم عيني (قوله في قوصرة) بالتشديد وقد تحذف مختار (قوله وطعام في
 بيت) الاصل في جنس هذه المسائل أن الطرف ان أمكن أن يجعل طرفا حقيقة ينظر فان أمكن نقله لزما وان لم
 يمكن نقله لزما المظروف خاصة عندهما لان الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير المنقول ولو ادعى أنه لم ينقل
 المظروف لا يصدق لانه أقر بغصب تام اذ هو مطلق فيحمل على الكمال وعند محمد لزما جميعا لان غصب المنقول
 متصور عنده وان لم يمكن أن يجعل طرفا حقيقة لم يلزمه الا الاول كقوله درهم في درهم لم يلزمه الثاني لانه
 لا يصلح أن يكون طرفا من كذا في الهامش (قوله لا تكون طرفا) خلافا ل محمد لانه يجوز أن يلف الثوب
 النفس في عشرة اثواب من كذا في الهامش (قوله خمسة) لان أثر الضرب في تكثير الاجزاء لا في تكثير
 المال درر كذا في الهامش وفي اللؤلؤ الحية ان عني بعشرة في عشرة الضرب فقط او الضرب بمعنى تكثير الاجزاء
 فعشرة وان نوى بالضرب تكثير العين لزما مائة سائعي (قوله وعشرة ان عني مع) وفي البيانية على

(ومن درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة تسعة) لدخول الغاية الاولى ضرورة اذ لا وجود لما فوق الواحد بدونه بخلاف الثانية وما بين الحائطين فلذا قال (و) في له (كتر حنطة الى كتر شعير لزماء) جميعا (الاقفزا) لانه الغاية الثانية (ولو قال له على عشرة دراهم الى عشرة دنائير يلزمه الدراهم وتسعة دنائير) عند أبي حنيفة رضى الله عنه لما مر نهاية (وفي) له (من دارى ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما) فقط لما مر (وصح الاقرار بالاحتمال وجوده وقته) اى وقت الاقرار بأن تلد لدون نصف حول لومر ووجه أولدون حولين لومعته لثبوت نسبه (ولو) الحمل (غير آدمي) وبقدربأدى مدة بتصور ذلك عند أهل الخبرة زيلبي لكن في الجوهره أقل مدة حمل الشاة أربعة أشهر وأقلها البقية الدواب ستة أشهر (و) صح (له ان بين) المقر (سببا صالحا) يتصور للعمل (كالارث والوصية) كقوله مات أبوه فورثه أو أوصى له به فلان فيجوز والافلا كما يأتي (فان ولدته حيا لاقل من نصف حول) مذأقر (فله ما أقر وان ولدت حين فلهما) نصفين ولو أحدهما ٤٥٥ ذكرنا والآخر ان في كذلك في الوصية بخلاف الميراث

(وان ولدت ميتا) برء (لورثته) ذلك (الموصى والمورث) لعدم اهلية الجنين (وان فسر به) ما لا يتصور كهبه أو (بيع أو افراض أو أهبم الاقرار) ولم يبين سببا (لغا) وحمل محمد المهر على السبب الصالح وبه قالت الثلاثة (و) أما (الاقرار للرضيع) فانه (صحح وان بين) المقر (سببا غير صالح منه حقيقة كالاقراض) وان مبيع لان هذا المقر محل ثبوت الدين للصغير في الجملة اشباه (أقر بشئ على انه بالخيار) ثلاثة ايام (لزمه بلا خيار) لان الاقرار اخبار فلا يقبل الخيار (وان) وصية (صدقه المقر له) في الخيار لم يعتبر تصد بيه (الا اذا أقر بعقد) بيع (وقع بالخيار له) فيصح باعتبار العقد اذا صدقه او رهن فلذا قال (الآن يكذبه المدر له) فلا يصح لانه منكر والقول له (كأقراره بدين بسبب كفالة على أنه بالخيار في مدة ولو) المدة (طويلة) او قصيرة فانه يصح اذا صدقه لان الكفالة عقد أيضا بخلاف ما مر لانها أفعال لا تقبل الخيار زيلبي (الامر بكتابة الاقرار اقرارا حكما) فانه كما يكون باللسان يكون بالبيان فلو قال للصكا اكتب خط اقرارى بأف على - او اكتب بيع دارى او طلاق امرأتى صح كتب ام لم يكتب قوله فالأقرار بالاحتمال الخ هكذا في النسخة المجموع منها وليسا مل ٥١

درهم مع درهم او معه درهم لزماء وكذا قبله او بعده وكذا درهم فدرهم أو ودرهم بخلاف درهم على درهم او قال درهم درهم لان الثاني تأكيده على درهم في قفيز بتر لزمه درهم وبطل القفيز كعكسه وكذا له فرق زيت في عشرة محاتيم حنطة ودرهم ثم درهمان لزمه ثلاثة ودرهم بدرهم واحدا لانه للبدلية اه ملخصا وفي الحاوى القدسي له على مائة وبنف لزمه مائة والقول له في النيف وفي قريب من ألف عليه اكثر من خمسمائة والقول له في الزيادة وفي الهامش لو قال أردت خمسمائة مع خمسمائة لزمه عشرة لان اللفظ يحتمله قال تعالى فادخلني في عبادى قبل مع عبادى فاذا احتمل اللفظ ولو مجازا ونواه صح لاسما اذا كان فيه تشديد على نفسه كما عرف في موضعه درر اه (قوله تسعة) عند أبي حنيفة وقال لا يلزمه عشرة وقال زفر غمانية وهو القياس لانه جعل الدرهم الاول والاخر حدا واحدا لا يدخل في المحدود ولهما أن الغاية يجب أن تكون موجودة اذ المعدوم لا يجوز أن يكون حدا للموجود ووجوده يوجب قد دخل الغايتان وله أن الغاية لا تدخل لان الحد يغير المحدود لكن خذلا بل من ادخل الاولى لان الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاولى فدخلت الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية درر كذا في الهامش (قوله بخلاف الثانية) اى الغاية الثانية (قوله الاقفزا) من شعير وعندهما كتران منح كذا في الهامش (قوله لما مر) اى من أن الغاية الثانية لا تدخل لعدم الضرورة واعلم أن المراد بالغاية الثانية التمس للمذكور فالغاية في اى عشرة وفي اى ألف الفرد الاخير وهكذا على ما يظهر لى قال المقدسي ذكر الاتقاني عن الحسن أنه لو قال من درهم الى دينار لم يلزمه الدينار وفي الاشياء على من شاة الى بقرة لا يلزمه شئ سواء كان بعينه أو لا ورأيت معزيا بشرحها قال أبو يوسف اذا كان بغير عينه فهم ما عليه ولو قال ما بين درهم الى درهم فعليه درهم عند أبي حنيفة ودرهمان عند أبي يوسف سائحاني (قوله لما مر) من أن الغاية الثانية لا تدخل وأن الاولى تدخل للضرورة اى ولا ضرورة هنا تأمل وعمل له في البرهان كافي الشربلالية بقيامهما بأنفسهما (قوله وصح الاقرار بالاحتمال) سواء كان حل أمة او غيرها بأن يقول حمل امي او حمل شاتي فلان وان لم يبين له سببا لان لتصححه وجهها وهو الوصية من غيره كأن أوصى رجل بحمل شاة مثلا لآخر ومات فأقر بأنه بذلك فحمل عليه (قوله المحتمل) اى والمتيقن بالاولى واهل الاولى أن يقول المتيقن وجوده شرعا (قوله لثبوت نسبه) فيكون حكما بوجوده (قوله لكن في الجوهره) الاستدلال على ما تضمنه الكلام السابق من الرجوع الى أهل الخبرة اذ لا يلزم فيه ذكر (قوله وصح له) اى للعمل المحتمل وجوده وقت الاقرار بأن جاءت به لدون نصف حول والستين وأبوه ميت اذ لو جاءت به استنتين وأبوه حي ووطء الامة له حلال فالأقرار بالاحتمال لانه محال بالعلوق الى أقرب الاوقات فلا يثبت الوجود وقت الاقرار لا حقيقة ولا حكما بيانية وكفاية (قوله بخلاف الميراث) فانه فيه للذكر مثل حظ الانثيين (قوله فانه صحيح) لان الاقرار لا يتوقف على القبول وينت الملاك للمقر له من غير تصديق لكن بطلانه يتوقف على الابطال كافي الاقروى سائحاني والفرق بينه وبين الحمل سيد ذكره الشارح (قوله في الجملة) اى بأن بعقد مع وليه بخلاف الحمل فانه لا يلي عليه أحد (قوله لم يعتبر) ينبغى أن يقول فانه لم يعتبر لان ان وصية فلا جواب لها ح (قوله او قصيرة) الاولى حذفها كما لا يخفى ح (قوله لانها أفعال) لان الشئ المقر به قرض او غصب او ودعة او عارية (قوله بكتابة الاقرار) بخلاف أمره بكتابة الاجارة وأشهد ولم يحز عنه لا تنعقد أشباه (قوله يكون بالبيان) بالباء الموحدة والنون ومقتضى كلامه أن مسألة المتن من قبيل الاقرار بالبيان والظاهر أنها من قبيل الاقرار باللسان بدليل قوله كتب ام لم يكتب وبدليل ما في المنح

عن الخسائية حيث قال وقد يكون الاقرار بالبنان كما يكون باللسان رجل كتب على نفسه ذكر حق بحضرة قوم
أو أملى على إنسان ليكتب ثم قال اشهدوا على "بهذا فلان كان اقرارا اه فان ظاهر التركيب أن المسألة الاولى
مثال للاقرار بالبنان والثانية للاقرار باللسان فتأمل ح (فرع) ادعى المدعيون أن الدائن كتب على
قرطاس بخطه ان الدين الذي لي على فلان بن فلان ابراه عنه صح وسقط الدين لأن الكتابة المرسومة المعنونة
كالنطق به وان لم يكن كذلك لا يصح البراء ولا دعوى البراء ولا فرق بين أن تكون الكتابة بطلب الدائن
أو لا بطلبه برزاية من آخر الرابع عشر من الدعوى وفي أحكام الكتابة من الاشياء اذا كتب ولم يقل شيئا
لا تحل الشهادة قال القاضي النسفي ان كتب مصدرا يعني كتب في صدره ان فلان بن فلان له على كذا
أو ما بعد فلان على كذا يحل للشاهد أن يشهد وان لم يقل انه مدعى به والعامة على خلافه لأن الكتابة قد
تكون لتجربة ولو كتب وقرأه عند الشهود وان لم يشهدهم ولو كتب عندهم وقال اشهدوا على بما فيه ان علوا
بما فيه كان اقرارا والا فلا وذكر القاضي ادعى على آخر ما لا يخرج خطأ وقال انه خط المدعى عليه بهذا المال
فأنكر كونه خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على انه ما خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال
في الصحيح لانه لا يزيد على أن يقول هذا خطي وأنا حرته لكن ليس على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا
الافى دفتر السمسار والبيع والصراف اه وقد مناشيا من الكلام عليها في باب كتاب القاضي وفي أثناء
كتاب الشهادات ومثله في البرازية وقال السائحاني وفي المقدسي عن الظهيرية لوقال وجدت في كتابي
أن له على ألفا ووجدت في ذكرى اوفى حسابي أو بخطي أو قال كتبت بيدي أن له على كذا كاه باطل وجاعة
من ائمة بلخ قالوا في دفتر البيع ان ما وجد فيه بخط البائع فهو لازم عليه لانه لا يكتب الا ما على الناس له
وما للناس عليه صيانة عن التسيان والبناء على العادة الظاهرة واجب اه فقد استفدنا من هذا
أن قول ائمتنا لا يعمل بالخط يجري على عمومهم واستثناء دفتر السمسار والبيع لا يظهر بل الاولى أن يعزى
الى جماعة من ائمة بلخ وأن يتبدد بكونه فيما عليه ومن هنا يعلم أن رد الطرسوسى العمل به مؤيد بالذهب فليس
الى غيره نذهب وانظر ما قدمناه في باب كتاب القاضي الى القاضي (قوله أحد الورثة) وان صدقوا
جميعا لكن على التفاوت كرجل مات عن ثلاثة بنين وثلاثة آلاف فاقسموها وأخذ كل واحد ألفا فادعى رجل
على أبيهم ثلاثة آلاف فصدقه الاكبر في الكل والاوسط في الاثنين والصغير في الالف أخذ من الاكبر ألفا
ومن الاوسط خمسة امداس الالف ومن الاصغر ثلث ألف عند أبي يوسف وقال محمد في الاصغر والاكبر كذلك
والاوسط يأخذ الالف ووجه كل في الكافي (تنبيه) لوقال المدعى عليه عند القاضي كل ما يوجد في تذكرة
المدعى بخطه فقد التزمته ليس باقرار لانه قيده بشرط لا يلائمه فانه ثبت عن أصحابنا رحمه الله أن من قال كل
ما أقر به على فلان فأنما قر به فلا يكون اقرارا لانه يشبه وعدا كذا في المحط شربلالية في رجل كان يستدين
من زيد ويدفع له ثم تحاسبوا على مبلغ دين لزيد بدمه الرجل وأقر الرجل بأن ذلك آخر كل قبض وحساب ثم بعد
أيام يريد نقض ذلك واعادة الحساب فهل ليس له ذلك الجواب نعم لقول الدرر لا عذر لمن أقر سائحاني وفيها
في شريكي تجارة حسب لهما جماعة الدفاتر قراضيا وانفصل المجلس وقد ظنا صواب الجماعة في الحساب ثم تبين
الخطأ في الحساب لدى جماعة آخر فهل يرجع للصواب الجواب نعم لقول الاشياء لا عبرة بالظن البين خطأ
في شريكي عنان تحاسبوا ثم افترا قايلا ابراء أو بقيا على الشركة ثم تذكر أحد هما انه كان أوصل لشريكه أشياء
من الشركة غير ما تحاسبوا عليه فأنكر الاخر ولا يثبت فطلب المدعى يمينه على ذلك فهل له ذلك لان اليمين على
من أنكر الجواب نعم اه (قوله أقر بالدين) سيأتى في الوصايا قبيل باب العتق في المرض (قوله وقيل
حصته) عبر عنه بقيل لأن الاول ظاهر الرواية كما في فتاوى المصنف وسيجيء أيضا وهذا بخلاف الوصية
لما في جامع الفصولين احد الورثة لو أقر بالوصية يؤخذ منه ما يخصه وفاقا وفي مجموعة منسلا على عن العمادية
في الفصل التاسع والثلاثين احد الورثة اذا أقر بالوصية يؤخذ منه ما يخصه بالاتفاق واذا مات وترك ثلاثة بنين
وثلاثة آلاف درهم فأخذ كل ابن ألفا فادعى رجل أن الميت أوصى له بثلث ماله وصدقه احد الابنين
فالقياس أن يؤخذ منه ثلاثة أخماس ما في يده وهو قول زفر وفي الاستحسان يؤخذ منه ثلث ما في يده وهو قول
علماءنا رحمه الله لنا أن المقر أقر بألف شائع في الكل ثلث ذلك في يده وثلثاه في يد شريكه فما كان اقرارا فيما

قوله ولو كتب وقرأه عند الشهود
وان لم يشهدهم هكذا في النسخة
المجموع منها بدون ذكر جواب
للو وليتزر اه معجمه

وحل للصكال أن يشهد الا في حد
وقود خاتمة وقد منافي الشهادات
عدم اعتبار مشابهة الخطين (احد
الورثة أقر بالدين) المدعى به على
مورثه وجمده الباقيون (يلزمه)
الدين (كله) يعني ان وفي ما ورثه
به برهان وشرح مجمع (وقيل
حصته) واختاره أبو الميثد دفعا
للضمر

في يده يقبل وما كان اقرارا في يد غيره لا يقبل فوجب أن يسلم اليه أي الى الموصى له ثلث ما في يده اه (قوله)
 ولو شهد هذا المقر مع آخر) وفي جامع الفصولين خ ينبغي للقاضي أن يسأل المدعي عليه هل مات مورثك فان
 قال نعم يسأله عن دعوى المال فلو أقر وكذبه بقية الورثة ولم يقض باقراره حتى يشهد هذا المقر وأجنبي معه
 يقبل ويقضى على الجميع وشهادته بعد الحكم عليه باقراره لا تقبل ولو لم يقم البيينة أقر الوارث أو نكل ففي
 ظاهر الرواية يؤخذ كل الدين من حصة المقر لانه مقر بأن الدين مقدم على ارثه وقال ث هو القياس ولكن
 المختار عندى أن يلزمه ما يخصه وهو قول الشعبي والحسن البصري ومالك وسفيان وابن أبي ليلى وغيرهم من
 تابعهم وهذا القول أعدل وأبعد من الضرر نه ولو برهن لا يؤخذ منه الا ما يخصه وفاقا انتهى بقى مالو برهن
 على احد الورثة يدينه بعد قسمة التركة فهل للدائن أخذه كله من حصة الماشر قال المصنف في فتاواه اختلفوا
 فيه فقال بعضهم نعم فاذا حضر الغائب يرجع عليه وقال بعضهم لا يأخذ منه الا ما يخصه اه ملخصا وفي جامع
 الفصولين أيضا وكذا لو برهن الطالب على هذا المقر تسع البيينة عليه كما في وكيل قبض العين لو أقر من عنده
 العين انه وكيل بقبضها لا يكتفى اقراره ويكلف الوكيل اقامة البيينة على اثبات الوكالة حتى يكون له قبض ذلك
 فكذا هنا اه (قوله بمجرّد اقراره) ولو كان الدين محل في نصيبه بمجرّد الاقرار ما قبلت شهادته لما فيه من
 دفع المغرّم عنه باقى ودرر كذا في الهامش (قوله أشهد على ألف الخ) نقل المصنف في المنع عن الخيانة
 روايتين عن الامام ليس ما في المتن واحدة منهما احدهما أن يلزمه المالان أن أشهد في المجلس الثاني عين
 الشاهدين الاولين وان أشهد غيرهما كان المال واحدا وأخرهما انه ان أشهد على كل اقرار شاهدين يلزمه
 المالان جميعا سواء أشهد على اقراره الثاني الاولين أو غيرهما اه فلزوم المالين ان أشهد في مجلس آخر آخرين
 ليس واحدا مما ذكر ونقل في الدرر عن الامام الاولى وأبدل الثانية بما ذكره المصنف متابعه له واعترضه
 في العزيمة بما ذكرنا انه ابتداء قول ثالث غير مسند الى أحد ولا مسطور في الكتب (قوله في مجلس آخر)
 بخلاف مالو أشهد أولا واحدا وثانيا آخر في موطن أو موطنين فاما مال واحد اتفاقا وكذا لو أشهد على الاول
 واحد او على الثاني أكثر في مجلس آخر فاما مال واحد عندهما وكذا عنده على الظاهر مخ (قوله لزوم ألفان)
 واعلم أن تكرار الاقرار لا يخلو اما أن يكون مقيدا بسبب أو مطلقا والاقل على وجهين اما بسبب متحد
 فيلزم مال واحد وان اختلف المجلس أو بسبب مختلف فاما ان كان مطلقا فاما بصك أولا والاقل
 على وجهين اما بصك واحد فاما مال واحد مطلقا أو بصكين فاما ان كان مطلقا وأما الثاني فان كان الاقرار
 في موطن واحد يلزم مالان عنده وواحد عندهما وان كان في موطنين فان أشهد على الثاني شهود الاول فاما
 واحد عنده الا أن يقول المطلوب هما مالان وان أشهد غيرهما فاما ان كان في موضع آخر عنه على عكس ذلك
 وهوان اتحد الشهود فاما ان كان عنده والا فواحد عندهما وأما عنده فاختلف المشايخ منهم من قال القياس على
 قوله مالان وفي الاستحسان مال واحد واليه ذهب السرخسي ومنهم من قال على قول الكرخي مالان وعلى
 قول الطحاوي واحد واليه ذهب شيخ الاسلام اه ملخصا من التارخانية وكل ذلك مفهوم من الشرح
 وبه ظهر أن ما في المتن رواية منقولة وأن اعتراض العزيمة على الدرر مردود حيث جعله قولا مبتدعا غير
 مسطور في الكتب مستندا الى انه في الخيانة حكى في المسألة روايتين الاولى لزوم مالين ان اتحد الشهود والا
 فاما الثانية لزوم مالين ان أشهد على كل اقرار شاهدين اتحد أولا وقد أوضح المسألة في الوالوجية فراجعها
 (قوله كمالو اختلف السبب) ولو في مجلس واحد وفي البرازية جعل الصفة كالسبب حيث قال ان أقر بألف
 بيض ثم بألف سود فاما ان ولو ادعى المقر له اختلاف السبب وزعم المقر اتحاده أو الصك أو الوصف فالقول للمقر
 ولو اتحد السبب والمال الثاني أكثر يجب المالان وعندهما يلزم الاكثر سائحا في (قوله اتحد السبب) بأن
 قال له على ألف غني هذا العبد ثم أقر بعده كذلك في المجلس أو في غيره مخ (قوله أو الشهود) هذا ما ذهب
 اليه السرخسي كما علمته مما مر (قوله ثم عند القاضي) وكذا لو كان كل عند القاضي في مجلس ط (قوله)
 والاصل أن المعترف كالاقرار بسبب متحد (قوله أو المنكر) كالسببين وكالمطلق عن السبب (قوله)
 ولونسي الشهود) في صورة تعدد الاشهاد (قوله وتماه في الخيانة) ونقلها في المنع (قوله أقر) أي
 يدين أو غيره كما في آخر الكنز (قوله ثم ادعى) ذكر المسألة في الكنز في شتى القرائن (قوله وبه يفتى) وهو المختار

ولو شهد هذا المقر مع آخر أن الدين
 كان على الميت قبلت وبهذا
 علم انه لا يحل الدين في نصيبه بمجرّد
 اقراره بل بقضاء القاضي عليه
 باقراره فلتحفظ هذه الزيادة درر
 (أشهد على ألف في مجلس وأشهد
 رجلين آخرين في مجلس آخر) بلا
 بيان السبب (لزم) المالان (ألفان)
 كمالو اختلف السبب بخلاف مالو
 اتحد السبب أو الشهود أو أشهد
 على صك واحد أو أقر عند الشهود
 ثم عند القاضي أو بعكسه ابن مالك
 والاصل أن المعترف أو المنكر اذا
 أعيد معترف كان الثاني عين الاول
 أو منكر افسيره ولونسي الشهود
 أي مواطن أم موطنين فهما مالان
 ما لم يعلم اتحاده وقيل واحد وتماه
 في الخيانة (أقر ثم ادعى) المقر
 انه كاذب في الاقرار يحلف المقر له
 ان المقر لم يكن كاذبا في اقراره عند
 الثاني وبه يفتى درر

(وكذا) الحكم مجرى (لواذعى وارث المقر) فيحذف (وان كانت الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم ان لا تعلم انه كان كاذبا) صدر الشريعة
 * (باب الاستثناء وما فى معناه) * فى كونه معبرا كالشرط ونحوه (هو) عندنا (تكلم بالباقي بعد الدنيا باعتبار الحاصل من مجموع التركيب
 ونفى وثبات باعتبار الاجزاء) فالقاتل له على عشرة الالاثنة له عبارتان مطوَّلة وهى ما ذكرناه ومختصرة وهى أن يقول ابتداءه على سبعة
 وهذا معنى قولهم تكلم بالباقي بعد الدنيا أى بعد الاستثناء (وشرط فيه الاتصال) بالمستثنى منه (الاضرورة كنفس او سعال أو أخذ قم به
 يفتى) (والنداء بينهما لا يضر) لانه للتنبيه ٤٥٨ والتأكيد (كقوله لك على ألف درهم يا فلان الا عشرة بخلاف لك على ألف فاشهد والا كذا

ونحوه) مما يمد فاصلا لان الشاهد
 يكون بعد تمام الاقرار فلم يصح
 الاستثناء (فن استثنى بعض
 ما أقر به صح) استثناءه ولو الاكثر
 عند الاكثر (ولزمه الباقي) ولو
 مما لا يقسم كهذا العبد لفلان
 الالاثنة أو ثلثيه صح على المذهب
 (و) الاستثناء (المستغرق باطل
 ولو فيما يتقبل الرجوع كوصية)
 لان استثناء الكل ليس برجوع
 بل هو استثناء فاسد هو الصحيح
 جوهرية وهذا (ان كان)
 الاستثناء (ب) عين (لفظ الصدر أو
 مساويه) كما يأتى (وان بغيرهما
 كعبيدى أحرار الا هؤلاء أو الا
 سالما وغائما وراشدا) ومثله نساءى
 طوالق الا هؤلاء أو الازناب وعمره
 وعند (وهم الكل صح) الاستثناء
 وكذا ثلث مالى زيد الألفا والثلث
 ألف صح فلا يتحقق شيأ اذ الشرط
 ايهام البقاء لاحقيقته حتى
 لو طلقها سائلا الأربعا صح ووقع
 ثنتان (كما صح استثناء الكبلى
 والوزنى والمعدود الذى لا تتفاوت
 احاده كالفولس والجوز من الدراهم
 والدنانير

برازية وظاهره أن المقر اذا ادعى الاقرار كاذبا يحلف المقر له أو وارثه على اى فتى به من قول أبى يوسف مطلقا
 سواء كان مضطرا الى الكذب فى الاقرار أو لا قال شيخنا ولبس كذلك الماسى أى فى مسائل شتى قبيل كآب
 الصلح عند قول المصنف أقر بمال فى صلح وأشهد عليه به ثم ادعى أن بعض هذا المال المقر به قرض وبعضه ربا
 الخ حيث نقل الشارح عن شرح الوهبانية للشربلى ما يدل على انه انما يفتى بقول أبى يوسف من انه يحلف
 له أن المقر ما أقر كاذبا فى صورة يوجد فيها اضطراب المقر الى الكذب فى الاقرار كالصورة التى تقدمت ونحوها
 كذا فى حاشية مسكين للشيخ محمد أبى السعود المصرى وفيه انه لا يتعين الحمل على هذا الاق العبارة هناك فى هذا
 ونحوه فقوله ونحوه يحتمل أن يكون المراد به كل ما كان من قبيل الرجوع بعد الاقرار مطلقا ويدل عليه ما بعده
 من قوله وبه جزم المصنف فراجع (قوله فيحلف) أى المقر له وقال بعضهم انه لا يحلف برازية والاصح
 التحليف حامدية عن صدر الشريعة وفى جامع الفصولين أقر فحلف فقال ورثته انه أقر كاذبا فلم يجز اقراره
 والمقر له عالم به ايس لهم تحليفه اذ وقت الاقرار لم يتعلق حقهم بمال المقر فصح الاقرار وحيث تعلق حقهم صار
 حقا للمقر له ص أقر ومات فقال ورثته انه أقر تلجئة حلف المقر له بالله لقد أقر لك اقرارا صحيحا ط وارث
 ادعى أن مورثه أقر تلجئة قال بعضهم له تحليف المقر له ولو ادعى انه أقر كاذبا لا يقبل قال فى نور العين يقول
 الحقير كان ينبغي أن يتخذ حكم المسألتين ظاهرا اذا الاقرار كاذبا موجود فى التلجئة أيضا ولعل وجه الفرق هو
 أن التلجئة أن يظهر أحد شخصين أو كلاهما فى العلن خلاف ما تواضع عليه فى السر فتفى دعوى التلجئة بدعى
 الوارث على المقر له فعلا له وهو تواضعه مع المقر فى السر فلذا يحلف بخلاف دعوى الاقرار كاذبا كما لا يخفى على
 من أوفى فهما صافيا اه من أواخر الفصل الخامس عشر ثم اعلم أن دعوى الاقرار كاذبا انما تنفع اذا لم يكن
 أمرا عامافلو كان لا تنفع لكن للعلامة ابن نجيم رسالة فى امرأة أقرت فى صحتها البنتها فلانة بمبلغ معين ثم وقع
 بينهما تبارؤ عام ثم ماتت فادعى الوصى انها كاذبة فأفتى بسماع دعواه وتحليف البنت وعدم صحة الحكم قبل
 التحليف لانه حكم بخلاف المفتى به وأن البراء هنا لا يمنع لان الوصى يدعى عدم لزوم شئ بخلاف ما اذا دفع
 المتسر المال المقر به الى المقر له فانه ليس له تحليف المقر له لانه يدعى استرجاع المال والبراء مانعة من ذلك أما
 فى الاولى فانه لم يدع استرجاع شئ وانما يدفع عن نفسه فافتى والله أعلم

* (باب الاستثناء وما فى معناه) *

(قوله تكلم بالباقي) أى معنى لاصورة درر (قوله بعد الدنيا) بضم فسكون وفى آخره ألف مقصورة اسم
 من الاستثناء سائحاتى (قوله لانه للتنبيه) أى تنبيه المخاطب وتأكيد الخطاب لان المنادى هو المخاطب
 ومفاده لو كان المنادى غير المقر له يضر ونقل عن الجوهرية لم أره فيها لكن قال فى غاية البيان ولو قال فلان على
 ألف درهم يا فلان الا عشرة كان جائزا لانه أخرجه مخرج الاخبار للشخص خاص وهذا صيغته فلا بعد فاصلا
 اه تأمل وفى الولوجية لان النداء تنبيهه المخاطب وهو محتاج اليه لتأكيد الخطاب والاقرار فصار من الاقرار
 اه (قوله ولو الاكثر) أى أكثر من النصف كذا فى الهامش (قوله لفظ الصدر) كعبيدى أحرار
 الاعبيدى (قوله مساويه) كقوله الامماليكى (قوله وان بغيرهما) بأن يكون أخص منه فى المفهوم
 لكن فى الوجوب مساويه (قوله ايهام البقاء) أى بحسب صورة اللفظ لان الاستثناء تصرف لفظى فلا يضر
 اهمال المعنى (قوله ووقع ثنتان) وان كانت الست لاحقة لهما من حيث الحكم لان الطلاق لا يزيد على
 الثلاث ومع هذا لا يجعل كانه قال أنت طالق ثلاثا الا أربعا فكان اعتبار اللفظ أولى عناية (قوله كما صح)
 فصله عما قبله لانه بيان للاستثناء من خلاف الجنس فان مقدرا من مقدرا صرح عندهما استحسانا ونطرح قيمة

المستثنى مما اقتربه وفي القياس لا يصح وهو قول محمد وزفر وان غير مقتدر من مقتدر لا يصح عندنا قياسا واستحسانا خلافا للشافعي في نحو مائة درهم الاثوبا غاية البيان لكن حيث لم يصح هنا الاستثناء يجبر على البيان ولا يمنع به صحة الاقرار لما تقر بأن جهالة المقتر به لا تمنع صحة الاقرار ولكن جهالة المستثنى تمنع صحة الاستثناء ذكره في الشربلالية عن قاضي زاده (قوله لثبوتها) أي هذه المذكورات (قوله فكانت كالثنين) لأنها بأوصافها اثنتان حتى لو عينت تعلق العقد بعينها ولو وصفت ولم تعين صار حكمها حكم الدينار كفاية (قوله لكن في الجوهرية) ومثله في الينابيع ونقله قاضي زاده عن الذخيرة كما في الشربلالية وفيها قال الشيخ علي عشرة دراهم الدينار وقيمته أكثر أو لا أكثر كذلك ان مشيئة على أن استثناء الكل بغير لفظه صحيح ينبغي أن يبطل الاقرار لكن ذكر في البرازية ما يدل على خلافه قال علي دينار الامة درهم بطل الاستثناء لانه أكثر من الصدر ما في هذا التكميس من الدراهم افلان الألفا ينظر ان فيه أكثر من ألف فالزيادة للمقر له والاف للمقر وان ألف أو أقل فكلها للمقر لعدم قيمة الاستثناء قلت ووجهه ظاهر بالتأمل اه قلت فكان ينبغي للمصنف أن يمتنع على ما في الجوهرية حيث قال فيما قبله وان استغفرت تأمل (قوله فيحزر) الظاهر أن في المسألة روايتين مبينتين على أن الدراهم والدينارين جنس واحد أو جنسان ح (قوله مخرجا) بالبناء للمفعول (قوله فيلزمه تسعمائة الخ) لانه ذكر كلمة الشك في الاستثناء فيثبت أقلها وهذه رواية أبي سليمان وفي رواية أبي حفصه يلزمه تسعمائة قالوا والاول أصح كما في صحيح قاضي خان في شرح الزيادات الثاني وهو الموافق لقواعد المذهب كما في الرمز جوى وكتب السامحاني على الاول هذا ظاهر على مذهب الشافعي من انه خروج بعد دخول وأما على مذهبن من أن التركيب مفاده مفرد فكانه قال له تسعمائة أو تسعمائة وخمسون فنوجب التسعمائة لأنها أقل حتى أنهم قالوا اثره الخلاف تظهر في مثل هذا التركيب فعندنا يلزمه الاقل لانه لما كان تكلمنا بالباقي بعد التنبأ شككنا في التكلم به والاصل فراغ الادم وعند الشافعي لما دخل الالف صار الشك في المخرج فيخرج الاقل زياعى وصححه قاضي خان اه وتعبيرهم بقوله والاول أصح يفيد التبري تأمل (قوله في المخرج) بالبناء للمفعول (قوله بخروج الاقل) وهو ما دون النصف لان استثناء الشيء استثناء الاقل عرفا فوجبنا النصف وزيادة درهم لان في ما تصحق به القلة النقص عن النصف بدرهم (قوله أو فلان) ولو شاء لا يلزمه ولو الجارية (قوله على خمار) كان حلفت فلك ما ادعت به فلو حلف لا يلزمه ولو دفع بناء على انه يلزمه فله استرداده كما في البحر في فصل صلح الورثة وقيد في البحر التعليق على خطر بأن لم يتضمن دعوى الاجل قال وان تضمن كاذبا جاء رأس الشهر فك على كذا الرمز للمال ويستعمل المقر له في الاجل اه تأمل وفي البحر أيضا ومن التعليق المبطل له ألف الآن سيدولى غير ذلك أو أرى غيره أو فيما علم وكذا شهدوا أن له على كذا فيما أعلم (قوله فانه ينجز) أي في تعليقه بكائن لانه ليس تعليقا حقيقة بل مراده به أن يشهدهم لتبرأ ذمته بعدمونه ان بحمد الورثة فهو عليه مات أو عاش لكن قدّم في متفرقات البيع انه يكون وصية (قوله بطل اقراره) على قول أبي يوسف ان التعليق بالمشيئة ابطال وقال محمد تعليق بشرط لا يوقف عليه والتمرة تظهر فيما اذا قدم المشيئة فقال ان شاء الله أنت طالق عند أبي يوسف لا يقع لانه ابطال وقال محمد يقع لانه تعليق فاذا قدم الشرط ولم يذ كر الجزاء لم يتعلق وبقي الطلاق من غير شرط كفاية ولو جرى على لسانه ان شاء الله من غير قصد وكان قصده ايقاع الطلاق لا يقع لان الاستثناء موجود حقيقة والكلام معه لا يكون ايقاعا عيني (قوله لو ادعى المشيئة) أي ادعى انه قال ان شاء الله تعالى ح (قوله قاله المصنف) قال الرملى في حواشيه أقول الفقه يقتضى انه اذا ثبت اقراره بالينة لا يصدق الاينة أما اذا قال استداء اقررت له بكذا مستثنيا في اقرارى يقبل قوله بلاينة كأنه قال له عندى كذا ان شاء الله تعالى بخلاف الاول لانه يريد ابطاله بعد تفرره تأمل اه (قوله لدخوله تبعا) ولهذا الواستحق البناء في البيع قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن بمقابله بل يتخير المشتري بخلاف البيت تسقط حصته من الثمن (قوله وان قال بناؤها الخ) قال في الذخيرة واعلم أن هذه خمس مسائل وتقرى بها على أصلين الاول أن الدعوى قبل الاقرار لا تمنع صحة الاقرار بعده والدعوى بعد الاقرار في بعض ما دخل تحت الاقرار لا تصح والثاني أن اقرار الانسان حجة على نفسه لا غيره اذا عرفت هذا فنقول اذا قال بناؤها الى

ويكون المستثنى القيمة)
استحسانا لثبوتها في الذمة فكانت
كالثنين (وان استغفرت) القيمة
(جميع ما اقتربه) لاستغفاره بغير
المساوى (بخلاف) له على (دينار
الامة درهم لاستغفاره بالمساوى
فيبطل لانه استثنى الكل بغير
لكن في الجوهرية وغيرها على مائة
درهم الا عشرة دنانير وقيمتها مائة
أو أكثر لا يلزمه شيء فيحزر (واذا
استثنى عدد من بينهما حرف الشك
كان الاقل مخرجا نحو له على ألف
درهم الامة) درهم (أو خمسين)
درهما فيلزمه تسعمائة وخمسون
على الاصح بجر (واذا كان
المستثنى مجهولا ثبت الاكثر نحو له
على مائة درهم الاشياء أو) الا قليلا
أو) الا (بعضا لزمه احدى وخمسون)
لوقوع الشك في المخرج فيحكم بخروج
الاقل (ولو وصل اقراره بان شاء
الله تعالى) أو فلان أو علقه بشرط
على خطر لا بكائن كان مت فانه
ينجز (بطل اقراره) بقى لو ادعى
المشيئة هل يصدق لم أره وقدّمنا
في الطلاق أن المعتمد لا فليكن
الاقرار كذلك لتعلق حق العبد قاله
المصنف (وصح استثناء البيت
من الدار لا استثناء البناء) منهما
لدخوله تبعا فكأن وصفا
واستثناء الوصف لا يجوز (وان
قال بناؤها الى

وعرضها لك فكما قال) لأن العرصة هي البقعة لا البناء حتى لو قال وأرضها لك كان له البناء أيضا لدخوله فيها إذا قال بناؤها لا يرد والارض لعمره فكما قال (و) استثناء (فص الخاتم ونحلة البستان وطوق الحاربية كالبناء) فيما تر (وان قال) مكلف (له على ألف من ثمن عبد ما قبضته) الجملة صفة عبد وقوله (موصولا) باقراره حال منها ذكره في الحاشي فليحفظ (وعينه) أي عين العبد وهو في يد المقتله (فان سله الى المقتل لزمه الا لف والا لا) فملا بالصفة (وان لم يعين) العبد (لزمه) الا لف (مطلقا) وصل أم فصل وقوله ما قبضته لغولانه رجوع (كقوله من ثمن خمر أو خنزير أو مال قمار أو سر أو مينة أو دم) فيلزمه مطلقا (وان وصل) لانه رجوع (الا اذا صدقه أو أقام بينة) فلا يلزمه (ولو قال له على ألف درهم حرام أو رباهي لازمة مطلقا) وصل أم فصل لاحتمال حله عند غيره (ولو قال زورا أو باطلا لزمه ان كذبه المقتله والا) بأن صدقه (لا) يلزمه (والاقرار بالبيع تلجئة) هي أن يلجئك أن تأتي أمر اباطنه على خلاف ظاهره فانه (على هذا التفصيل) ان كذبه لزم البيع والا لا (ولو قال له على ألف درهم زيوف) ولم يذكر السبب (فهو كما قال على الاصح) بجر (ولو قال له على ألف) من ثمن متاع أو قرض وهي زيوف مثلا لم يصدق مطلقا لانه رجوع ولو قال (من غصب أو ودعة الا انها زيوف أو بهرجة صدق مطلقا) وصل أم فصل (وان قال ستوقه أو رصاص فان وصل صدق وان فصل لا) لانها دراهم مجازا (وصدق) بيمينه (في غصبته) أو أودعني ٤٦٠ (نوبا اذا جاء بمعيب) ولا بينة (و) صدق (في له على ألف) ولو من ثمن متاع مثلا (الا انه ينقص كذا) أي الدراهم وزن

وأرضها لفلان انما كان لفلان لانه أولا ادعى البناء وثانيا اقتربه لفلان تبعا للارض والاقرار بعد الدعوى صحيح واذا قال أرضها لي وبناؤها فلان فكما قال لانه أولا ادعى البناء لنفسه تبعا وثانيا اقتربه لفلان والاقرار بعد الدعوى صحيح وبؤمر المقتله بنقل البناء من أرضه واذا قال أرضها لفلان وبناؤها لي فهما لفلان لانه أولا اقتربه بالبناء تبعا وثانيا ادعاه لنفسه والدعوى بعد الاقرار في بعض ما تناوله الاقرار لا يصح واذا قال أرضها لفلان وبناؤها فلان آخر فهما للمقتله الاول لانه أولا اقتر بالبناء له تبعا للارض وبقوله وبناؤها فلان آخر يصير مقترا على الاول والاقرار على الغير لا يصح واذا قال بناؤها فلان وأرضها فلان آخر فكما قال لانه أولا اقتر بالبناء للاول وثانيا صار مقترا على الاول بالبناء للثاني فلا يصح كفاية ملخصا (قوله فكما قال) وكذا لو قال يباح هذه الارض لفلان وبناؤها لي (قوله هي البقعة) فقصر الحكم عليها يمنع دخول الوصف تبعا (قوله فص الخاتم) انظر ما في الحاشية عن الذخيرة (قوله ونحلة البستان) الا أن يستثنى بأصولها لان أصولها دخلت في الاقرار قصد الاتباع في الحاشية بعد ذكر النص والتخله وحلقة السيف قال لا يصح الاستثناء وان كان موصولا الا أن يقيم المدعى البينة على ما ادعاه لكن في الذخيرة لو اقتر بأرض أو دار رجل دخل البناء والاشجار حتى لو أقام المقتري بينة بعد ذلك على أن البناء والاشجار لم تقبل بينته اه الا أن يحمل على كونه مفصلا لا موصولا كما أشار لذلك في الحاشية سائحا في (قوله وطوق الحاربية) استشكل بأنهم نصوا انه لا يدخل معها تبعا الا المعتاد للمهنة لا غيره كالطوق الا أن يحمل على انه لا قيمة له كثيرة أقول ذلك في البيع لانها وما عليها للبائع أما هنا لما اقتر بها ظهرا أنها المقتله والظاهر منه أن ما عليها للمالكها فنتبعها ولو جلدنا تأمل (قوله فيما تر) أي من انه لا يصح (قوله له على ألف) قيد به لانه لو قال ابتداء اشترت منه مبيعا الا أني لم أقبضه قبل قوله كما قبل قول البائع بعته هذا ولم أقبض الثمن والمبيع في يد البائع لانه منكر قبض المبيع أو الثمن والقول للمتنكر بخلاف ما هنا لان قوله ما قبضته بعد قوله له على كذا رجوع فلا يصح أفاده الرمي (قوله حال منها) أي من الجملة (قوله فان سله) لعلمهم أرادوا بالتسليم هنا الاحضار ويخص هذا من قولهم يلزم المشتري تسليم الثمن أولا لانه ليس ببيع صريح مقدسي أبو السعود ملخصا (قوله ان كذبه) في كونه زورا أو باطلا (قوله ان كذبه لزم البيع والا لا) وفي البدائع كما لا يجوز بيع التلجئة لا يجوز الاقرار بالتلجئة بأن يقول لا سخراني أقتر لك في العلانية بجال ونواضع على فساد الاقرار لا يصح اقراره حتى لا يملك المقتله سائحا في (قوله صدق مطلقا) لان الغاصب يغصب ما يصادف والمودع يودع ما عنده فلا يقتضي السلامة ومما يكثر وقوعه ما في التاترخانية اعترفتي هذه الدابة فقال لا ولكنك غصبتها فان لم يكن المستعير ركبها فلا ضمان والا ضمن وكذا دفعتها الى عارية أو أعطيتها لعارية وقال أبو حنيفة ان قال أخذتها منك عارية وبجحد الاترخ ضمن واذا قال أخذت هذا الثوب منك عارية فقال أخذته مني يباع فالقول للمقتري ما لم يلبسه لانه منكر الثمن فان لبس ضمن اعترفتي هذا فقال لا بل أجرتك لم يضمن ان هلك بخلاف قوله غصبته لكن يضمن ان كان استعماله (قوله أي الدراهم) مثله في الثمن بل لانه لكن في العيني قوله لانه ينقص كذا أي مائة درهم وهذا ظاهر قتال (قوله والا قيمته) فيه أن فرض المسألة

خسة لا وزن سبعة (متصلا وان فصل) بلا ضرورة (لا) يصدق لجهة استثناء القدر لا الوصف كالزيادة (ولو قال) لا سخر (أخذت منك ألفا ودعة فهلكت) في يدي يلا نعت (وقال الا سخر بل) أخذتها مني (غصبا ضمن) المقتل لاقراره فلاخذ وهو سبب الضمان (وفي) قوله أنت (أعطيتني ودعة وقال الا سخر) بل (غصبته) مني (لا) يضمن بل القول له لانكاره الضمان (وفي) هذا كان ودعة) أو قرض لي (عندك فأخذته) منك (فقال) المقتله (بل هو لي أخذته المقتله) لو فاعاها والا قيمته لاقراره باليد له ثم بالاخذ منه وهو سبب الضمان (وصدق من قال أجرت) فلانا (فرسي) هذه (أو توبى هذا فرسه أو لبسه) أو أعمرته توبى أو أسكته يتي (ورده أو خاط) فلان (توبى هذا بكذا اقبضته) منه وقال فلان بل ذلك لي (فالقول للمقتري) استحسانا

لأن البدي في الاجارة ضرورية بخلاف

الوديعة (هذا الالف وديعة فلان

لا بل وديعة فلان فالالف للاول

وعلى المقر) ألف (مثله للثاني

بخلاف هي لفان لا بل لفان)

بلاذ كرايداع (حيث لا يجب عليه

للساني شيء) لانه لم يقر بايداعه

وهذا (ان كانت معينة وان كانت

غير معينة لزمه أيضا كقوله غصبت

فلانا مائة درهم ومائة دينار وكتر

حنطة لا بل فلانا لزمه لكل واحد

منهما كله وان كانت بعينها

فهو للاول وعليه للثاني مثله ولو

كان المقر له واحد ابان لزمه اكثرهما

قدرا وفضلهما ومضا) ثموله

ألف درهم لا بل لفان ألف

درهم جبالا بل زوف واعكسه

(ولو قال الدين الذي لي على فلان)

لفان (او الوديعة التي عند فلان

هي لفان فهو اقرار له وحق القبض

للمقر (و) لكن (لو سلم الى

المقر له برئ) خلاصة لكنه

مخالف لما مر أنه ان اضاف لنفسه

كان هبة فيلزم التسليم ولذا قال

في الحاوي القدسي ولو لم يسلطه

على القبض فان قال واسمي في كتاب

الدين عارية صح وان لم يقبله لم يصح

قال المصنف وهو المذكور في عاتة

المعتبرات خلافا للخلاصة فتأمل

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

عند الفتوى

في المشار اليه الا أن يقال كان موجودا حين الاشارة ثم استهلكه المقر فتأمل فقال (قوله هذا الالف وديعة فلان الخ) وسيأتي قبيل الصلح ما لو قال اوصي أبي بنات ماله لفلان بل لفان (قوله لانه لم يقر بايداعه) اي فلم يكن مقررا بسبب الضمان بخلاف الاولى فانه حيث أقر بأنه وديعة لفلان آخر يكون ضامنا حيث أقر بها للاول لصحة اقراره بها للاول فكانت ملك الاول ولا يمكنه تسليمها للثاني بخلاف ما اذا باع الوديعة ولم يسلها للمشتري لا يكون ضامنا بمجرد البيع حيث يمكنه دفعها اليها هذا ما ظهر فتأمل (فرع) أقر بمالين واستثنى كله على ألف درهم ومائة دينار الادرهما فان كان المقر له في المالين واحد ابان صرف الى المال الثاني وان لم يكن من جنسه قياسا الى الاول استحسانا لو من جنسه وان كان المقر له رجلين يصرف الى الثاني مطلقا مثل لفان على ألف درهم ولفلان آخر على مائة دينار الادرهما هذا كله قولهما وعلى قول محمد ان كان الرجل يصرف الى جنسه وان (رجلين لا يصح الاستثناء أصلا تتارخاينة عن المحيط (قوله اكثرهما قدرا) اي لو جنسا واحدا فلو جنسين كألف درهم لا بل ألف دينار لزمه الالفان ط ملخصا (قوله ولو قال الدين الخ) عبارة للحاوي القدسي قال الدين الذي لي على فلان لفان ولم يسلطه على القبض اه بلاذ كلفظة لو تحرير كذا في الهامش (قوله لما مر) أوائل كتاب الاقرار (قوله فيلزم التسليم) اي فلا تصح هبته من غير من عليه الدين الا اذا سلطه على قبضه (قوله ولو لم يسلطه الخ) لو هنا شرطية لا وصلية (قوله واسمي الخ) حاصله ان سلطه على قبضه ولم يسلطه ولكن قال اسمي فيه عارية يصح كافي فتاوى المصنف وعلى الاول يكون هبة وعلى الثاني اقرارا وتكون اضافته الى نفسه اضافة نسبة لملك كذا ذكره الشارح فيما مر وانما اشترط قوله واسمي عارية ليكون قرينة على ارادة اضافة النسبة وعليه يحمل كلام المتن ويكون اطلاقا في محل التقيد فلا اشكال حينئذ في جملة اقرارا ولا يخالف الاصل المار للقرينة الظاهرة وفي شرح الوهبانية امرأة قالت الصداق الذي لي على زوجي ملك فلان ابن فلان لاحق لي فيه وصدة فيها المقر له ثم ابرأت زوجها قبل يبرأ وقيل لا والبراءة اظهر لما أشار اليه المرغيناني من عدم صحة الاقرار فيكون البراءة ملاقيها له اه فان هنا الاضافة للملك ظاهرة لان صداقها لا يكون لغيرها فكان اقرارا له هبة بلا تسلط على القبض وأعاد الشارح المسألة في متفرقات الهبة واستشكلها وقد علمت زوال الاشكال بعون الملك المتعال فاعتنمه (قوله وهو المذكور) اي قوله وان لم يقبله لم يصح

* (باب اقرار المريض) *

(قوله وحده) مبتدأ وقوله مر الخ خبر في الهندية المريض مرض الموت من لا يخرج لحوائجه خارج البيت وهو الاصح اه وفي الاسماعيلية من به بعض مرض يشتكي منه وفي كثير من الاوقات يخرج الى السوق ويقضي مصالحه لا يكون به مريضاً مرض الموت وتعتبر بتر عاتة من كل ماله واذا باع لوارثه او وهبه لا يتوقف على اجازة باقي الورثة (قوله نافذ) لكن يحلف الغريم كما مر قبيل باب التحكيم ومثله في قضاء الاشياء قال في الاصل اذا أقر الرجل في مرضه بدين لغير وارث فانه يجوز وان أحاط ذلك بماله وان أقر لوارث فهو باطل الا أن يصدقه الورثة اه وهكذا في عاتة الكتب المعتمدة من مختصرات الجامع الكبير وغيرها لكن في الفصول العمادية ان اقرار المريض للوارث لا يجوز حكاية ولا ابتداء واقاره الاجنبي يجوز حكاية من جميع المال وابتداء من ثلث المال اه قلت وهو مخالف لما اطلقه المشايخ فيحتاج الى التوفيق وينبغي أن يوفق بينهما بأن يقال المراد بالابتداء ما يكون صورته صورة اقرار وهو في الحقيقة ابتداء تملك بأن به لم يوجه من الوجوه أن ذلك الذي أقر به ملك له وانما قصد اخراجه في صورة الاقرار حتى لا يكون في ذلك منع ظاهر على المقر كما يقع أن الانسان يريد أن يصدق على فقره فيقرضه بين الناس واذا اخلا به وهبه منه او تلا يحسد على ذلك من الورثة فيحصل منهم ايداء في الجلبه بوجه ما وأما الحكاية فهي على حقيقة الاقرار وهذا الفرق أجاب بعض علماء عهدنا المحققين وهو العلامة على المقدسي كما في حاشية الفصولين للرملتي أقول ومما يشهد لصحة ما ذكرنا من الفرق ما صرح به صاحب الفقيه أقر الصحیح بعبد في يد أبيه لفلان ثم مات الاب والابن مريض فانه يعتبر خروج العبد من ثلث المال لان اقراره متردد بين أن يموت الابن أو لا فيبطل وبين أن يموت الاب أو لا فيصح فصار كالاعتراف المبتدأ في المرض قال استاذنا هذا كالتنصيص على أن المريض اذا أقر بعين في يده للاجنبي فانما يصح اقراره من جميع

في معينه فليحفظ (وأخر الارث عنه ودين العصة) مطلقا (وما لزمه في مرضه بسبب معروف) بينة او بمعاينة قاض (قدم على ما أقرب في مرض موته ولو) المقربة (ودبعة) وعند الشافعي - الكل سواء (والسبب المعروف) ما ليس بمتبرع (كنكاح مشاهد) ان بمهر المثل أما الزيادة فباطلة وان جاز النكاح عناية (وبيع مشاهد واتلاف كذلك) اي مشاهد (و) المريض (ليس له ان يقضى دين بعض الغرما دون بعض ولو) كان ذلك (اعطاء مهر وافياء اجرة) فلا يسلم لهما (الا في مسألتين) (اذا قضى ما استقرض في مرضه او نفد عن ما اشترى فيه) لو جعل القيمة كما في البرهان (وقد علم ذلك) اي ثبت كل منهما (بالبرهان) لا بأقراره للثمة (بخلاف) اعطاء المهر ونحوه (ما اذالم يؤد حتى مات فان البائع اسوة للغرماء) في الثمن (اذا لم تكن العين) المبعة (في يده) اي يد البائع فان كانت كان اولى (واذا أقر) المريض (بدين ثم) أقر (بدين) تحاصوا وصل (وفصل) للاستواء ولو أقر بدين ثم بودبعة تحاصوا وبعبكسه الودبعة اولى (وابراؤه مديونه وهو مديون غير جائز) اي لا يجوز (ان كان اجنبيا وان) كان (وارثا فلا) يجوز (مطلقا) سواء كان المريض مديونا أولا للثمة وحده ههته أن يقول لاحق له عليه كما أفاده بقوله (وقوله لم يكن لي على هذا المطلوب شيء) يشمل الوارث وغيره

المال اذ لم يكن عليك اياه في ثمال مرضه معلوما حتى امكن جعل عليك اظهارة فاما اذا علم ثملكه في حال مرضه فاقاربه به لا يصح الا من ثلث المال قال رحمه الله وانه حسن من حيث المعنى اه قلت وانما قيد حسنه بكونه من حيث المعنى لانه من حيث الرواية يخالف لما اطلقوه في مختصرات الجامع الكبير فكان اقرار المريض لغير وارثه صحيحا مطلقا وان أحاط بماله والله سبحانه اعلم معين المفق ونقله شيخ مشايخنا من لا على ثم قال بعد كلام طويل فالذي تحرر لناس من المتون والشروح أن اقرار المريض لاجنبي صحيح وان أحاط بجميع ماله وشمل الدين والعين والمتون لا تنشى غالبا الاعلى ظاهر الرواية وفي البحر من باب قضاء الفوائت متى اختلف الترجيح رجح اطلاق المتون اه وقد علمت أن التفصيل يخالف لما اطلقوه وأن حسنه من حيث المعنى لا الرواية اه وقد علمت أن ما نقله الشارح عن المصنف لم يرتضه المصنف الا اذا علم ثملكه لهما اي بقاء ملكه لهما في زمن مرضه (قوله في معينه) وهو معين المفق للمصنف (قوله ودين العصة) مبتدأ خبره جملة قدم (قوله فباطلة) اي أن لم تجز ما الورثة لكونها وصية لزوجة الوارثة (قوله والمريض) بخلاف الصحيح كما في حبس العناية (قوله ليس له) اي للمريض ومفاده أن تخصيص الصحيح صحيح كما في حجر النهاية شرح الملتقى (قوله بعض الغرماء) ولو غرما ههته (قوله اعطاء مهر) جهز اعطاء ونصبه واضافته الى مهر (قوله فلا يسلم لهما) بفتح الياء واللام واسكان السين المهملة اي بل يشاركهما غرما ههته لان ما حصل له من النكاح وسكنى الدار لا يصلح لتعلق حقهم فكان تخصيصهما أيضا لالحق الغرماء بخلاف ما بعده من المسألتين لانه حصل في يده مثل ما نقد وحق الغرماء تعلق بمعنى التركة لا بالصورة فاذا حصل له مثله لا بدت نفويتا كفاية (قوله اي ثبت كل منهما) اي من القرض والشراء (قوله واذا أقر الخ) ولولو ارث عليه دين فآقر بقبضه لم يجز سواء وجب الدين في ههته أولا على المريض دين أولا قطنظ آقرت بقبض مهرها فلو ماتت وهي زوجته او معتقته لم يجز اقرارها والابان طلقها قبل دخوله جاز جع فصولين وقع عت مريض قال في مرض موته ليس لي في الدنيا شيء ثم مات فلبعض الورثة أن يختلفوا وزوجته وبنته على انهما لا يعلمان شيئا من تركه المتوفى بطريقة اسنع وكذا لو قال ليس لي في الدنيا شيء سوى هذا حاوى الزاهدى فرمى قع للقاضى عبد الجبار وعت لعلائى جارى واسنع للاسرار لعجم الدين ابراه الزوجة زوجهما في مرض سوتها الذى ماتت فيه موقوف على اجازة بقية الورثة فتاوى الشافى حامدية كذا في الهامش (قوله الودبعة اولى) لانه حين آقر به اعلم انها ليست من تركته ثم اقراره بالدين لا يكون شاعلا للمال يمكن من جملة تركته بزازية (قوله وبراؤه مديونه وهو مديون) قيده باحتراز عن غير المديون فان ابراه الاجنبى فاخذ من الثلث كما في الجوهره سائحان (فائدة) آقر في مرضه بشيء فقال كنت نقلته في العصة كان بمنزلة الاقرار في المرض من غير اسناد الى زمن العصة اشياء وفي البرازية عن المتقى آقر فيه أنه باع عبده من فلان وقبض الثمن في ههته وصدقه المشتري فيه صدق في البيع لاقبض الثمن الا من الثلث اه ونقله في نور العين عن الخلاصة ونقل قبله عن الخانية آقر أنه ابرأ فلانا في ههته من دينه لم يجز اذ لا يملك انشاء للحال فكذا الحكاية بخلاف اقراره بقبض اذ يملك انشاء فبذلك الاقرار به ثم قال فلعلى في المسألة روايتين أو أحدهما سهوا والظاهر أن ما في الخانية أصح وقال أيضا قوله اذ لا يملك انشاء للحال يخالف لما فيها أيضا أنه يجوز ابراه الاجنبى - الا أن يخص عدم القدرة على الانشاء بكون فلان وارثا أو بكون الوارث كفيلا فلان الاجنبى ففي اطلاقه نظر اه قلت او بكون المقر مديونا كما أفاده المصنف (قوله اجنبيا) الا أن يكون الوارث كفيلا عنه فلا يجوز اذ يبرأ الكفيل براءة الاصيل جامع الفصولين ولو آقر الاجنبى باسديفاه دينه منه صدق كما بسطه في الوالوجية (قوله فلا يجوز) سواء كان من دين له عليه أصالة او كفالة وكذا اقراره بقبضه واحتماله به على غيره فصولين وفي الهامش آقر مريض مرض الموت أنه لا يستحق عند زوجته هند حقها وبراؤه ثمان من كل حق شرعى ومات عنها وورثته غيرها وله تحت يدها عيان وله بذمتها دين والورثة لم يجزوا الاقرار لا يكون الاقرار صحيحا حامدية (قوله يشمل الوارث) صرح به في جامع الفصولين حيث قال مريض له على وارثه دين فأبراه لم يجز ولو قال لم يكن لي عليك شيء ثم مات جاز اقراره قضاء لادبانه اه وينبغي لو ادعى الوارث الاخر أن المقر كاذب في اقراره أن يحلف المقر له بأنه لم يكن كاذبا بناء على قول أبي يوسف الملقى به كما مر قبيل باب الاستثناء وفي البرازية ادعى عليه ديونا وما لا ودبعة فصالح الطالب على يسير سيرا

وأقر الطالب في العلانية أنه لم يكن له على المدعى عليه شيء وكان ذلك في مرض المدعى ثم مات فبرهن الوارث أنه كان لمورثي عليه أموال كثيرة وأنما قصد حرماننا لتسليم وان كان المدعى عليه وارث المدعى وجرى ما ذكرنا فبرهن بقية الورثة على أن أبانا قصد حرماننا بهذا الاقرار تسع اه وينبغي أن يكون في مسائلنا كذلك لكن فرق في الاشياء بكونه متهما في هذا الاقرار لتقدم الدعوى عليه والصلح جعله على يسير والكلام عند عدم قرينة على التهمة اه قلت وكثيرا ما يقصد المقر حرمان بقية الورثة في زماننا وتدل عليه قرائن الاحوال القريبة من الصريح فعلى هذا تسع دعواهم بأنه كان كاذبا وتقبل بيبتههم على قيام الحق على المقر له ولهذا قال السائحاني ما في المتن اقرار وبراء وكلاهما لا يصح للوارث كما في المتن والشروح فلا يقول عليه ثلاثا يصير حله لاسقاط الارث الجبري اه والله اعلم (قوله صحيح قضاء) ومر في الفروع قبيل باب الدعوى (قوله كباسته في الاشياء) أقول قد خالفه علماء عصره وأقروا بعدم الصحة منهم ابن عبد العال والمقدمي وأخو المصنف والحنفوني والرملي وكتب الحموي في الرد على ما قاله فقلا عن تقدم كناية حسنة فلتراجع أقول وحاصل ما ذكره الرملي أن قوله لم يكن عليه شيء مطابق لما هو الاصل من خلوقته عن دينه فليس اقرارا بل كاعترافه بعين في يد زيد بأنها الزيد فانتفت التهمة ومنه ليس له على والده شيء من تركته اتمه وليس له على زوجي مهر على المرجوح بخلاف ما هنا فان اقرارها بما في يدها اقرار بملكها للوارث بلا شك لان أقصى ما يستدل به على الملك البدن فكيف يصح وكيف تنتفي التهمة والنقول مصرحة بأن الاقرار بالعين التي في يد المقر كالاقرار بالدين واذ لم يصح في المهر على الصحيح مع أن الاصل براءة الذمة فكيف يصح فيما فيه الملك مشاهد باليد نعم لو كانت الامتعة بيد الاب فلا كلام في الصحة وفي حاشية البيروني الصواب أن ذلك اقرار للوارث بالعين بصيغة النفي وما استند له المصنف في الدين لا العين وهو وصف في الذمة وانما يصير ما لا يقبضه (قوله أومع اجنبي) قال في نور العين أقر لوارثه ولا اجنبي بدین مشترك بطل اقراره عندهما تصادقا في الشركة او تكاذبا وقال محمد للاجنبي بحصته لو أنكر الاجنبي الشركة وبالعكس لم يذكره محمد ويجوز أن يقال انه على الاختلاف والصحيح أنه لم يجز له قول محمد كما هو قولهما (قوله الا أن يصدق) اي بعد موته ولا عبرة لاجازتهم قبله كما في خزائن المفتين وان أشار صاحب الهداية لصدقه وأجاب به ابنه نظام الدين وحافده عماد الدين ذكره القهستاني شرح الملتقى وفي النعمة اذا صدق الورثة اقرار المريض لوارثه في حياته لا يحتاج لتصديقهم بعد وفاته وعزاه لحاشية مسكين قال فلم يجعل الاجازة كالتصديق ولعله لانهم أقروا اه وقدم الشارح في باب النضولي وكذا وقف به لوارثه على اجازتهم اه في الخلاصة نفس البيع من الوارث لا يصح الاجازة الورثة بعني في مرض الموت وهو الصحيح وعندهما يجوز لكن ان كان فيه غبن او محاباة بخبر المشتري بين الرد أو تكميل القيمة سائحاني (قوله او أوصى) في بعض النسخ وأوصى بدون ألف (قوله لزوجه) يعني ولم يكن له وارث آخر وكذا في عكسه كما في الشربلية قاله شيخ والدي مدني (قوله صحت) ومثله في حاشية الرملي على الاشياء فراجعها (قوله وأما غيرها) اي غير الزوجين وفي الهامش أقر رجل في مرضه بأرض في يده انها وقف ان أقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو أقر المريض بعق عبده أو أقر أنه تصدق به على فلان وهي المسألة الاولى قال وان أقر بوقف من جهة غيره ان صدقه ذلك الغير او ورثته جاز في الكل وان أقر بوقف ولم يبين أنه منه أو من غيره فهو من الثلث ابن النخعي كذا في الهامش (قوله صح الخ) هذا مشكل فلتراجع (قوله لما زعمه الطردوسي) اي من أنه يكون من الثلث مع تصديق السلطان اه ح كذا في الهامش (قوله ولو كان ذلك) اي الاقرار ولو وصية (قوله بقبض دينه) قال في الخاتمة لا يصح اقرار مرضي مات فيه بقبض دينه من وارثه ولا من كفيل وارثه الخ ما يأتي في القرب من ذلك عن نور العين وقيد بدين الوارث احترازا عن اقراره باستيفاء دين الاجنبي والاصل فيه أن الدين لو كان وجب له على اجنبي في صحته جاز اقراره باستيفائه ولو عليه دين معروف سواء وجب ما أقر بقبضه بدلا عما هو مال كمن أولا كبذل صلح دم العمد والمهر ونحوه ولو دينا وجب في مرضه وعليه دين معروف او دين وجب بمعينة الشهود فلو ما أقر بقبضه بدلا عما هو مال لم يجز اقراره اي في حق غرماء الصحة كما نقله السائحاني عن البدائع ولو بدلا عما ليس بمال جاز اقراره بقبضه ولو عليه دين معروف جامع الفصولين وفيه لوباع في مرضه شيئا بأكثر من قيمته فاقر بقبضه لم يصدق وقيل للمشتري أدانته

(صحيح قضاء لادبانية) فترفع به
مطالبة الدنيا لامطالبة الآخرة
حاوي الا مهر فلا يصح على الصحيح
برازية اي لظهور أنه عليه غالبا
بخلاف اقرار البنت في مرضها
بأن الشيء الفلاني ملك أبي أو أمتي
لاحق لي فيه اوانه كان عندي
عارية فانه يصح ولا تسع دعوى
زوجها فيه كباسته في الاشياء
فائلا فاعنم هذا التحرير فانه من
مفردات كافي (وان أقر المريض
لوارثه) بغيره او مع اجنبي يعني
اودين (بطل) خلافا للشافعي رضي
الله تعالى عنه ولنا حديث لا وصية
لوارث ولا اقرار له بدین (الآن
يصدق) بقية (الورثة) فلو لم يكن
وارث آخر أو أوصى لزوجه او هي
له صحت الوصية وأما غيرها فبرث
الكل فرضا وردا فلا يحتاج لوصية
شربلية وفي شرحه للوهبانية
أقر بوقف ولا وارث له فلو على جهة
عامة صح تصديق السلطان او نائبه
وكذا الووقف خلافا لما زعمه
الطردوسي فليحفظ (ولو) كان
ذلك اقرارا بقبض دينه

أوغصبه اورهنه ونحو ذلك (عليه) ٤٦٤ اي على وارثه او عبيد وارثه او مكاتبه لا يصح لوقوعه لمولاه ولو فعله ثم برئ ثم مات جاز كل ذلك

لعدم مرض الموت واختيار ولو مات المقر له ثم المريض وورثته المقر له من ورثة المريض جاز اقراره كاقراءه للاجنبي بحر وسجي
عن الصيرفية (بخلاف اقراره له) اي لوارثه (بوديعة مستهلكة) فانه جائز صورته ان يقول كانت صدى وديعة لهذا الوارث فاستهلكتها جوهره والحاصل ان الاقرار للوارث وقوف الا في ثلاث مذكورة في الاشياء منها اقراره بالامانات كلها ومنها التخي كلاحق قبل أبي اوى وهذه الحيلة في ابراء المريض وارثه ومنه هذا الشيء الفلاني ملك أبي اوى كان عندي عارية وهذا حيث لا قربنة وتامه فيها ليحفظ فانه مهم (أقر فيه) اي في مرض موته (لوارثه) يؤمر في الحال بتسليمه الى الوارث فاذا مات برده (بrazie وفي القنية تصرفات المريض نافذة وانما تنقض بعد الموت) (والعبرة لكونه وارثا وقت الموت لا وقت الاقرار) فلو أقر لآخيه مثلا ثم ولد له صح الاقرار لعدم ارثه (الا اذا صار وارثا) وقت الموت (بسبب جديد كالترويج وعقد الموالاة) فيجوز كما ذكره بقوله (فلو أقر لها) اي لاجنبية (ثم تزوجها صح بخلاف اقراره لآخيه المحبوب) كافر وابن (اذا زال حجه) باسلامه او بموت الابن فلا يصح لان ارثه بسبب قديم لا جديد (وبخلاف الهبة) لها في مرضه (والوصية لها) ثم تزوجها فلا تصح لان الوصية تمليك بعد الموت وهي حينئذ وارثه

مرة اخرى او انقض البيع عند أبي يوسف وعند محمد يؤتى قدر قيمته وانقض البيع (قوله او غصبه) اي بقبض ما غصبه منه (قوله ونحو ذلك) كأن يقر أنه قبض المبيع فاسد امناه وأنه رجع فيما وجبه له مريضا حوى ط (فرع) أقر بدين لوارثه او لغيره ثم برئ فهو كدين حقه ولو أوصى لوارثه ثم برئ بطلت وصيته جامع الفصولين (تتمة) في التنازعانية عن واقعات الناطقي اشهدت المرأة شهودا على نفسها لابنها ولا خيها تريد بذلك اضرار الزوج أو أشهد الرجل شهودا على نفسه بمال لبعض الاولاد يريد به اضرار باقي الاولاد والشهود يعلمون ذلك وسعهم أن لا يؤذوا الشهادة الخ ما ذكره العلامة البيهقي وينبغي على قياس ذلك أن يقال ان كان للقاضي علم بذلك لا يسهل الحكم كذا في حاشية أبي السعود على الاشياء والنظائر (قوله ولو فعله) اي الاقرار بهذه الاشياء للوارث (قوله من ورثة المريض) كما اذا أقر لابن ابنه ثم مات ابن الابن عن أبيه (قوله وسجي) اي قريبا (قوله بوديعة) الا صوب باسئلاك الوديعة اي المعروفة بالينة (قوله مستهلكة) اي وهي معروفة (قوله وصورته) قد أوضح المسألة في الوالوجية ولم يبين بهذه الصورة أن الوديعة معروفة كما سرح به في الاشياء وفي جامع الفصولين رأينا صورتها أودع أباه ألف درهم في مرض الاب أو صحته عند اليهود فلما حضره الموت أقر باهلاكه صدق اذ لو سكت ومات ولا يدري ما صنع كان في ماله فاذا أقر بثلاثة فأولى اه والحاصل أن مدار الاقرار هنا على استئلاك الوديعة المعروفة لآخيه (قوله والحاصل) فيه مخالفة للاشياء ونصها وما يمتحج بالاقرار للوارث فهو وقوف على الاجازة سواء كان بعين أو دين أو قبض منه أو براه الا في ثلاث لو أقر بتلاف وديعته المعروفة أو أقر بقبض ما كان عنده وديعة أو بقبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه كذا في تلخيص الجامع وينبغي أن يلحق بالثانية اقراره بالامانات كلها ولو مال الشركة والعارية والمعنى في الكل أنه ليس فيه اضرار البعض فاعتزم هذا التحري فانه من مفردات هذا الكتاب اه ط (قوله اقراره بالامانات) اي بقبض الامانات التي عند وارثه لابان هذه العين لوارثه فانه لا يصح كما سرح به الشارح قريبا وصرح به في الاشياء وهذا مراد صاحب الاشياء بقوله وينبغي أن يلحق بالثانية اقراره بالامانات كلها فاقبته لهذا فانارأى ما من يخطئ فيه ويقول ان اقراره لوارثه بها جائز مطلقا مع أن النقول مصرحة بأن اقراره بالعين كالدين كما قد سناه عن الرمي ومن هذا يظهر لك ما في بقية كلام الشارح وهو متابع فيه للاشياء مخالفا للمنقول وخالفه فيه العلماء القبول كما قد سناه وفي الفتاوى الاسماعيلية سئل فحين أقر في مرضه أن لاحق له في الاسباب والامتنعة المعلومه مع بنته المعلومه وأنها تسحق ذلك دورته من وجه شرعي فهل اذا كانت الاعيان المرقومة في يده وملكه فيها ظاهرو مات في ذلك المرض فالاقرار بها لوارثه باطل الجواب نعم على ما اعتمد المحققون ولو صدقنا بالنفي خلافا للاشياء وقد أنكروا عليه اه ونقله السانحاني في محتموته ورد على الاشياء والشارح في هامش نسخته وفي الحامدية سئل في مريض مرض الموت أقر فيه أنه لا يسحق عند زوجته هند حقا وأبرأ ذمتها عن كل حق شرعي ومات عنها وعن ورثته غيرها وله تحت يدها أعيان وله بذمتها دين والورثة لم يميزوا الاقرار فهل يـكون غير صحيح الجواب يكون الاقرار غير صحيح والحالة هذه والله تعالى أعلم اه (قوله ومنها النني) فيه أنه ليس باقرار للوارث كما صوبه في الاشياء (قوله كلاحق لي) هذا صحيح في الدين لا في العين كما سرح (قوله أو أي) ومنه اقراره بتلاف وديعته المعروفة كما في المتن كذا في الهامش (قوله ومنه هذا الشيء) هذا غير صحيح كما علمت مما مر قال في البحر في منفرقات القضاء ليس لي على فلان شيء ثم ادعى عليه مالا وأراد تحليفه لم يحلف وعند أبي يوسف يحلف للعادة وسأني في مسائل شتى آخر الكتاب أن الفتوى على قول أبي يوسف اخناره أئمة خوارزم لكن اختلفوا فيما اذا ادعاه وارث المقر على قولين ولم يرجح في البرازية منه ما شأ وقال الصدر الشهيد الرأى في التحليف الى القاضي وفسره في فتح القدير بأنه يجتمد بخصوص الوقائع فان غلب على ظنه انه لم يقبض حين أقر يحلف الخصم وان لم يغلب على ظنه ذلك لا يحلفه وهذا انما هو في المتفرس في الاخصام اه قلت وهذا مؤيد لما يجتهدناه والحمد لله (تتمة) قال في التنازعانية عن الخلاصة رجل قال استوفيت جميع مالي على الناس من الدين لا يصح اقراره وكذا لو قال ابرأت جميع غرماي لا يصح الا أن يقول قبيلة فلان وهم يصحون فيثبت يصح اقراره وابراؤه (قوله بسبب قديم) اي قائم وقت الاقرار ولو أقر لوارثه وقت اقراره ووقت موته وخرج من أن يكون وارثا فيما بين ذلك

(أقر فيه أنه كان له على ابنته المينة عشرة دراهم قد استوفيتها وله) أي للمقر (ابن ينكر ذلك صح إقراره) لأن الميت ليس بوارث (كألو أقر لامرأته في مرض موته بدين ثم ماتت قبله وترك) منها (وارثا) صح الإقرار (وقيل لا) فإنه بدين الدين صيرفة ولو أقر فيه لوارثه ولا جنبي بدين لم يصح خلافاً لمحمد عمادية (وان أقر لا جنبي) مجهول نسبه (ثم أقر ببنوته) وصدقه ٤٦٥ وهو من أهل التصديق (ثبت نسبه) مستندا

لوقت العلوق (و) إذا ثبت (بطل إقراره) لما مر ولم يثبت بأن كذبه أو عرف نسبه صح الإقرار لعدم ثبوت النسب شربلاية معز بالنيابيع (ولو أقر لمن طلقها ثلاثا) يعني بأنا (فيه) أي في مرض موته (فلها الأقل من الارث والدين) ويدفع لها ذلك بحكم الإقرار لا بحكم الارث حتى لا نصير شريكة في أعيان التركة شربلاية (وهذا إذا) كانت في العدة (و) (طلقها بسؤلها) فإذا مضت العدة جاز لعدم التهمة عزمة (وان طلقها بلا سؤلها فله الميراث بالغام بلغ ولا يصح الإقرار لها) لأنها وارثة أذ هو فار وأهمله أكثر المشايخ لظهوره من كتاب الطلاق (وان أقر لغلام مجهول) النسب في مولده أو في بلد هو فيها وهما في السن بحيث (يولد مثله لمثله أنه ابنه وصدقه الغلام) لوميز والام يحجج لتصديقه كما مر وحينئذ ثبت نسبه (ولو المقر (مريضاً) إذا ثبت (شارك) الغلام (الورثة) فان اتفقت هذه الشروط يؤخذ المقر من حيث استحقاق المال كألو أقر بأخوة غيره كأم من النبايع كذا في الشربلاية فيعز ر عند الفتوى (و) (الرجل) صح إقراره أي المريض (بالولد والوالدين) قال في البرهان وان علياً قال المقدسي وفيه نظر لقول الزيلعي لو أقر بالجد أو ابن الابن لا يصح لأن فيه حل النسب على الغير (بالشروط) الثلاثة (المتقدمة) في الابن

ذلك بطل إقراره عند أبي يوسف لا عند محمد فور العين عن قاضي خان وفي جامع الفصولين أقر لابنه وهو قن ثم عتق فمات الاب جازلانه للمولى لاللقن بخلاف الوصية لابنه وهو قن ثم عتق فأنما طل لانها حينئذ لابن ١٥ وبيانها في المنع وانظر ما كتبناه في الوصايا (قوله ليس بوارث) يفيد أنها لو كانت حية وارثة لم يصح قال في الخاتمة لا يصح إقرار مريض مات فيه بقبض دين من وارثه ولا من كفيل وارثه ولو كفل في صحته وكذا لو أقر بقبضه من اجنبي تبرع عن وارثه وكل رجلا يبيع شيء معين فباعه من وارث موكله وأقر بقبض الثمن من وارثه أو أقر أن وكيله قبض الثمن ودفعه اليه لا يصدق وان كان المريض هو الوكيل وموكله صحيح فأقر الوكيل انه قبض الثمن من المشتري وبمحمد الموكل صدق الوكيل ولو كان المشتري وارث الوكيل والموكل والوكيل مريضان فأقر الوكيل بقبض الثمن لا يصدق اذ مرضه يكفي لبطلان إقراره لوارثه بالقبض فريضهما أولى مريض عليه دين محبط فأقر بقبض ودبعة أو عارية أو مضاربة كانت له عند وارثه صح إقراره لأن الوارث لو ادعى رد الأمانة إلى مورثه المريض وكذبه المورث يقبل قول الوارث ١٥ من نور العين قبيل كتاب الوصية (قوله خلافاً لمحمد) (فرع) باع فيه من اجنبي عبداً وباعه الاجنبي من وارثه أو وهبه منه صح ان كان بعد القبض لأن الوارث ملك العبد من الاجنبي لا من مورثه بزانية (قوله عمادية) قد منعنا عبارتها عن نور العين (قوله لمن طلقها) أي في مرضه (فرع) إقراره لها أي للزوجة بمهرها إلى قدر مثله صحيح لعدم التهمة فيه وان بعد الدخول قال الامام ظهير الدين وقيل جرت العادة بمنع نفسها قبل قبض مقدار من المهر فلا يحكم بذلك التقدير اذ لم تعترف بالقبض والصحيح انه يصدق الى تمام مهر مثلها وان كان الظاهر أنها استوفت شيئاً بزانية وفيها أقر فيه لامرأته التي ماتت عن ولد بقدر مهر مثلها وله ورثته أخرى لم يصدقوه في ذلك قال القاضي الامام لا يصح إقراره ولا يناقض هذا ما تقدم لأن الغالب هنا بعد موتها استيفاء ورثتها أو وصيها المهر بخلاف الاول ١٥ (فرع) في التارخائية عن السراجية ولو قال مشتركاً وشركة في هذه الدار فهذا إقرار بالنصف وفي العتابة ومطلق الشركة بالنصف عند أبي يوسف وعند محمد ما يفسره المقر ولو قال في الثلثين موصولاً صدق وكذا قوله يني وبينه أولى وله ١٥ (قوله وان أقر لغلام) كان الأولى تقديم هذه المسألة على قوله وان أقر لا جنبي ثم أقر ببنوته لأن الشروط الثلاثة هنا معتبرة هناك أيضاً كذا في حاشية مسكين عن الحموي (قوله أو في بلد) حكاية قول آخر قال في الحواشي البعقونية مجهول النسب من لا يعلم له أب في بلده على ما ذكر في شرح تلخيص الجامع لأكل الدين والظاهر أن المراد به بلد هو فيه كما ذكر في القنية لا مسقط رأسه كما ذكره البعض لأن المغربي إذا انتقل إلى المشرق فوقع عليه حادثة يلزم أن يفتش عن نسبه في المغرب وفيه من الحرج ما لا يخفى فليحفظ هذا ١٥ (قوله وحينئذ) ينبغي حذرها فان بذرها صار الشرط بلا جواب ح (قوله هذه الشروط) أي أحدها ح (قوله من حيث استحقاق المال) ان كان المراد بالمال هو المقر به كما هو ظاهر قوله كما مر أعني بأن أقر لا جنبي ثم أقر ببنوته ولم يثبت بسبب انتفاء شرط فمع انه تكرار لا محل له هنا وان كان المراد به الارث كما هو ظاهر قوله كألو أقر بأخوة غيره فيكون المعنى ان أقر لغلام انه ابنه ولم يثبت نسبه بسبب انتفاء شرط من هذه الشروط شارك الورثة فلا يظهر وجهه اذ تقدم أن إقراره له بالمال صحيح ولا يصح الإقرار لوارثه كما مر أن المؤاخذه حينئذ ليست للمقر بل للورثة حيث شاركهم في الارث ومع هذا فان كان الحكم كذلك فلا بد له من نقل صريح حتى يقبل وقد راجعت عدة كتب فلم أجده ولعله لهذه أمر الشارح بالتعريض فقامت (قوله عن النبايع) الذي قدمه الشربلاية عن النبايع عند قوله أقر لا جنبي ثم ببنوته نفسه ولو كذبه أو كان معروفاً النسب من غيره لزمه ما أقر به ولا يثبت النسب ١٥ ثم كتب هنا ما نقله الشارح عنه (قوله فيعز ر) لم يظهر لي الخلق الموجهة للتعريض تأمل ح (قوله والرجل صح إقراره) في بعض النسخ اسقاط الرجل ولفظ وصح إقراره (قوله أي المريض) الأولى تركه ح (قوله وان علياً) بتريك ثلاثة حروفه أي الوالدان وفيه نظر وجهه ظاهر فهو كإقراره بينت ابن قال في جامع الفصولين أقر بينت فلها النصف والباقي للعصبة اذ إقراره بينت جاز لا بينت الابن ١٥ وما ذك إلا لأن فيه تحميل النسب على الابن قد بر ط (قوله لا يصح) ومباني

(و) صح (بالزوجة بشرط خلوقها عن زوج وعذته وخلوة) أي المقتز (عن أختها) مثلا (وأربع سواها) صح (بالمولى) من جهة العتاقة ان لم يكن ولاؤه نابئا من جهة غيره) أي غير المقتز (و) المرأة صح (اقرارها بالوالدين والزوج والمولى) الاصل أن اقرار الانسان على نفسه حجة لا على غيره قلت وما ذكره من حجة الاقرار بالام كلاب هو المشهور الذي عليه الجمهور وقد ذكر الامام العتابي في فرائضه أن الاقرار بالام لا يصح وكذا في ضوء السراج لان النسب لا يثبت بالامتهان وفيه حمل الزوجية على الغيرة لا يصح اه ولكن الحق صحتهم بجامع الاصله فكانت كلاب فليحفظ (و) كذا صح (بالولد ان شهد) امرأة ولو (قابله) بتعيين الولد أما النسب فبالفراش شئ ولو عتده بحدث ولادتها فبجدة تامة كما مر في باب ثبوت النسب (أو صدقها الزوج ان كان) لها زوج (أو كانت معتدة) منه (و) صح (مطلقا ان لم تكن كذلك) أي مزوجة ولا معتدة (أو كانت) مزوجة (وأدعت انه من غيره) فصارت كالوادة عامه منها لم يصدق في حقها الا بتدقيقها قلت بقول لم يعرف لها زوج غيره لم أره فيجوز (ولا بد من تصديق هؤلاء الا في الولد اذا كان لا يعبر عن نفسه) لما مر أنه حينئذ كالمتاع (ولو كان المقتز عبد الغير اشترط تصديق مولاه) لان الحق له (وصح التصديق) من المقتز له (بعدموت المقتز) لبقاء النسب والعدة بعد الموت (ان تصديق الزوج بموتها) مقترنة لانقطاع النكاح بموته ولهذا ليس له غسلها بخلاف عكسه (ولو أقر رجل) (نسب) ٤٦٦ فيه تحميل (على غيره) لم يقل من غير ولا دكا في الدرر لفساده بالحدة وابن الابن كما

قال (كالاخ والعمة والجد وابن الابن لا يصح) الاقرار (في حق غيره) الا بيهان ومنه اقرار اثنين كما مر في باب ثبوت النسب فليحفظ وكذا لو صدقه المقتز عليه أو الورثة وهم من أهل التصديق (ويصح في حق نفسه حتى يلزمه) أي المقتز (الاحكام من الفسقة والحضنة والارث اذا تصادقا عليه) أي على ذلك الاقرار لان اقرارهما حجة عليهما (فان لم يكن له) أي لهذا المقتز (وارث غيره مطلقا) لا قريبا كذوى الارحام ولا بعيدا كولي الموالاة عيني وغيره (ورثه والا لا) لان نسبه لم يثبت فلا يرثه الوارث المعروف والمراد غير الزوجين لان وجودهما غير مانع قاله ابن الكمال ثم للمقتز أن يرجع عن اقراره لانه وصية من وجه زباني أي وان صدقه المقتز كما في البدائع لكن نقل المصنف عن شروح السراجية أن بالتصديق يثبت النسب فلا ينفع الرجوع فليحترز

مننا التصريح به (قوله وكذا صح) أي اقرارها (قوله ولو له) أفاد بقاءه بعده بقوله أو صدقها الزوج أن هذا حيث جدد الزوج وأدعته منه وأفاد أنهم اذا تزوج بخلاف المعتدة كما صرح به الشارح اما اذا لم تكن ذات زوج ولا معتدة أو كان لها زوج وأدعت أن الولد من غيره فلا حاجة إلى أمر زائد على اقرارها صرح بذلك كله ابن الكمال وسبأني (قوله بتعيين الولد) كما علمت مما تقدمناه أن الكلام فيما اذا أنكر الولادة وشهادة القابلة بتعيين الولد فيما اذا تصادقا على الولادة وأسكر التعيين وبعبارة غاية البيان عن شرح الاقطع فثبت الولادة بشهادتها ويلتحق النسب بالفراش اه والظاهر أن ما أفاده الشارح حكمه كذلك (قوله وصح مطلقا) أفاد أن ما ذكره من الشروط انما هو لصحة الاقرار بالنسب لئلا يكون تحميلا على الزوج فلو فقد شرط صح اقرارها عليها غير ثبوت الولد وترثه ان صدقها ولم يكن لهما وارث غيرهما فصارت كالزوجة بالاخ ويفهم هذا مما تقدمنا وفي غاية البيان ولا يجوز اقرار المرأة بالولد وان صدقها يعني الولد ولكنهما يتوارثان ان لم يكن لهما وارث معروف لانه اعتبر اقرارها في حقها ولا يقضى بالنسب لانه لا يثبت بدون الحجة وعلى ما اذا شهدت القابلة على ذلك وصدقها الولد فثبت وما اذا صدقها زوجها فثبت بمصادقتهما لانه لا يعتد بهما إلى غيرهما اه (قوله من غيره) أي فصح اقرارها في حقها فقط (قوله قلت) أقول غاية ما يلزم على عدم معرفة زوج آخر كونه من الزنى مع انه ليس بلازم وبفرض تحقق كونه من الزنى يلزمها أيضا لان ولد الزنى والمعلن يرث بجهة الام فقط فلا وجه للتوقف في ذلك كذا في حاشية مسكين لابي السعود المصري (قوله وصح التصديق الخ) أي ولو بعد جحد المقتز لقول البرزاي أقر أنه تزوج فلانة في حصة أو مرض ثم جحد وصدقته المرأة في حياته أو بعد موته جاز سائحا (قوله بموتها) كذا في نسخة وهي الصواب موافقا لما في شرحه على الملتقى (قوله في باب ثبوت النسب) حيث قال أو تصديق به من الورثة فثبت في حق المقتز وانما يثبت النسب في حق غيره حتى الناس كافة ان تم نصاب الشهادة بهم أي بالمقتز والابنة نصابها لا يشارك المكذبين اه (قوله أو الورثة) يعني عنه قوله ومنه اقرار اثنين ط لكن كلامنا هنا في تصديق المقتز وهناك في نفس الاقرار وان كانا في المعنى سواء لكن بينهما فرق وهو أن التصديق بعد العلم باقرار الاول كقوله نعم أو صدق والاقرار لا يلزم منه العلم تأمل (قوله كذوى الارحام) فسر القريب في العناية بذوى الفروض والعصبات والبعيد بذوى الارحام والاول أوجه لان مولى الموالاة ارثه بعد ذوى الارحام شر بلائية (قوله ورثه) (تتمه) ارث المقتز له حيث لا وارث له غيره يكون مقتصر عليه ولا ينتقل الى فرع المقتز له والى اصله لانه بمنزلة الوصية شيئا من جامع الفصولين كذا في حاشية مسكين (قوله المعروف) قريبا أو بعيدا فهو أحق بالارث من المقتز حتى لو أقر بأخ وله عمة أو خالة فالارث للعمة أو للخالة لان نسبه لم يثبت فلا يرثه الوارث المعروف درر كذا في الهامش (قوله والمراد غير الزوجين) أي بالوارث الذي يمنع المقتز له من الارث (قوله وان صدق المقتز له) صوابه المقتز عليه كما عبر به فيما مر ويدل عليه كلام المنع حيث قال وقوله أي الزباني للمقتز انه يرجع عنه محله ما اذا لم يصدق المقتز له على اقراره أو لم يقر بمثل اقراره الخ وعزاء لبعض شروح السراجية فقوله أو لم يقر لا شك أن الضمير فيه

للمقر عليه لا المقر له فعلم أن المقر له صوابه المقر عليه كما عبر به صاحب المنخ في كتاب الفرائض ويدل عليه قوله الآتي
 ان بالتصديق يثبت النسب ولا يكون ذلك الا من المقر عليه قال في روح الشروح على السراجية واعلم انه
 ان شهد مع المقر رجل آخر وصدقه المقر عليه أو الورثة وهم من أهل الاقرار فلا يشترط الاصرار على الاقرار
 الى الموت ولا ينع الرجوع اثبت النسب ح ١٥ وفي شرح فرائض الملتقى للعارف البلي صرح رجوعه لانه
 وصية معنى ولا شيء للمقر له من تركته قال في شرح السراجية المسمى بالمحتاج وهذا اذا لم يصدق المقر عليه اقراره
 قبل رجوعه أو لم يقر بغير اقراره أما اذا صدق اقراره قبل رجوعه أو أقر بمنزلة اقراره فلا يقع المقر رجوعه عن
 اقراره لان نسب المقر له قد ثبت من المقر عليه ١٥ فهذا كلام شراح السراجية فاصواب التعبير به عليه كما عبر به
 في المنخ في كتاب الفرائض وان كانت عبارتها هنا كعبارة الشارح وكذا عبارة الشارح في الفرائض غير محزنة
 فتنبه (قوله عند الفتوى) أقول تحريرها انه لو صدقه المقر له فله الرجوع لانه لم يثبت النسب وهو ما في
 البدائع ولو صدقه المقر عليه لا يصح رجوعه لانه بعد ثبوته وهو ما في شروح السراجية فنشأ الاشتباه بتحريف
 الصلة فالمراد مختلف ولا يخفى أن هذا كله في غير الاقرار بنحو الولد (قوله نصف نصيب المقر) ولومعه
 وارث آخر شرح الملتقى وبيانه في الزيلعي (قوله في حق نفسه) فصار كالمشتري اذا أقر أن البائع كان أعنتق
 العبد المبيع يقبل اقراره في العتق ولم يقبل في الرجوع بالثمن بيانية وفي الزيلعي فاذا قبل اقراره في حق نفسه
 يستحق المقر له نصيب المقر مطلقا عندنا وعند مالك وابن أبي ليلى يجعل اقراره شائعا في التركة فيعطي المقر
 من نصيبه ما يخصه من ذلك حتى لو كان لشخص مات أبوه أخ معروف فأقر بأخ آخر فكذب أخوه المعروف فيه
 أعطى المقر نصف ما في يده وعندهما يعني عند مالك وابن أبي ليلى ثلث ما في يده لان المقر قد أقر له بثلاث شائع
 في النصفين فنفذ اقراره في حصته وبطل ما كان في حصة أخيه فيكون له ثلث ما في يده وهو سدس جميع المال
 والسدس الآخر في نصيب أخيه بطل اقراره فيه لما ذكرنا ونحن نقول ان في زعم المقر أنه يساويه في الاستحقاق
 والمنكر ظالم بانكاره فيجعل ما في يد المنكر كالمالك فيكون الباقي بينهما بالسوية ولو أقر بأخت تأخذ ثلث
 ما في يده وعندهما خمسة ولو أقر ابن وبنت بأخ وكذبهما ابن وبنت يقسم نصيب المقرين أخا سوا وعندهما أرباعا
 والتخريج ظاهر ولو أقر بامرأة انها زوجة أبيه أخذت غن ما في يده ولو أقرت بجدة هي أم الميت أخذت سدس
 ما في يده فيعامل فيما في يده كما يعامل لو ثبت ما أقر به ١٥ ونماه فيه (قوله بابت) أي من أخيه الميت
 (قوله اتنى) هذه مسألة الدور الحكمي التي عدتها الشافعية من موانع الارث لانه يلزم من التورث عدمه
 بيانه انه اذا أقر أخ حائرا بابن للميت ثبت نسبه ولا يرث لانه لو ورث لحب الاخ فلا يكون الاخ وارثا حائرا
 فلا يقبل اقراره بالابن فلا يثبت نسبه فلا يرث لان اثبات الارث يؤدي الى نفيه وما أدى اثباته الى نفيه اتنى من
 أصله وهذا هو الصحيح من مذهبه لكن يجب على المقر باطنا أن يدفع للابن التركة اذا كان صادقا في اقراره
 (قوله وظاهر كلامهم نعم) يعني ظاهر كلامهم صحة اقراره هذا الاخ بالابن ويثبت نسبه في حق نفسه فقط فبرث
 الابن دون ما قالوا ان الاقرار بنسب على غيره يصح في حق نفسه حتى تلزمه الاحكام من النفقة والحضانة
 لافي حق غيره وقد رأيت المسألة منقولة ولله تعالى الحمد والمنة في فتاوى العلامة قاسم بن قطلوبغا الحنفى ونصه
 قال محمد في الاملاء ولو كانت للرجل عمة أو مولى نعمة فأقرت العمة أو مولى النعمة بأخ للميت من أبيه أو أمه
 أو بعم أو بابت عم أخذ المقر له الميراث كله لان الوارث المعروف أقر بأنه مقدم عليه في استحقاق ماله واقراره
 حجة على نفسه ١٥ هذا كلامه ثم قال فلما لم يكن في هذا دور عندنا لم يذكر في الموانع وذكر في باب ١٥ (قوله
 الى نصيبه) فيجعل كانه استوفى نصيبه ولان الاستيفاء انما يكون بقبض مضمون لان الديون تقضى بانثالها
 ثم تلتقى قصاصا فقد أقر بدين على الميت فيلزم المقر كما مر قبل باب الاستثناء ولا يجري في هذه المسألة الخلاف
 السابق كما لا يخفى على الحاذق (قوله بعد حلفه) أي حلف المنكر أي لاجل الاخ لاجل الغريم لانه
 لا ضرر على الغريم فلا ينافي ما يأتي ولو نكل شاركة المقر (قوله لكنه) الاستدراك يقتضى أن لا يحلف
 في الاولى وبه صرح الزيلعي وهو مخالف لما قدمه عن الاكل ومزجوا به (قوله يحلف) أي المنكر بالله
 لم يعلم انه قبض الدين فان نكل برئت ذمة المدين وان حلف دفع اليه نصيبه بخلاف المسألة الاولى حيث لا يحلف
 لحق الغريم لان حقه كله حصل له من جهة المقر فلا حاجة الى تحليفه وهما لم يحصل الا بالتصديق فيحلفه زيلعي

عند الفتوى (ومن مات أبوه فأقر
 بأخ شاركة في الارث) فيستحق
 نصف نصيب المقر (ولم يثبت
 نسبه) لما تقرر أن اقراره مقبول
 في حق نفسه فقط قلت بقي لو أقر
 الاخ بابن هل يصح قال الشافعية
 لان ما أدى وجوده الى نفيه
 اتنى من أصله ولم أره لا نمتنا
 صريحا وظاهر كلامهم نعم
 ظيراجع (وان ترك) شخص (ابن
 وله على آخر مائة فأقر أحدهما
 بقبض أبيه خمسين منها فلا شيء
 للمقر) لان اقراره ينصرف الى
 نصيبه (وللاخر خسون) بعد
 حلفه انه لا يعلم أن أباه قبض شطر
 المائة قاله الاكل قلت وكذا
 الحكم لو أقر أن أباه قبض كل الدين
 لكنه هنا يحلف لحق الغريم
 زيلعي

* (فصل في مسائل شتى) * (أقوت الحرة المكلفة بدین) لا سحر (فكذبها زوجها صام) اقرارها (في حقه أيضا) عند أبي حنيفة (فقبض) المقر (وتلازم) وان تضررت الزوج وهذه احدى المسائل الست الخارجة من قاعدة الاقرار بجملة فاصرة على المقر ولا يتعدى الى غيره وهي في الاشياء وينبغي أن يخرج أبضامن كان في اجارة غيره فأقر لا سحر بدین فان له حبسه وان تضررت المستأجر وهي واقعة الفتوى ولم نرها صريحة (وعندهما لا) نصدق في حق الزوج فلا تحبس ولا تلازم درر قلت وينبغي أن يقول على قولهما اقضاء وقضاء لان الغالب أن الاب يعلمها الاقرار له أو لبعض اقاربها ليتوصل بذلك الى منعها بالحبس عنده عن زوجها كما وقفت عليه مراراً حين ابتليت بالقضاء كذا ذكره المصنف (مجهولة النسب أقرت بالرق لانسان) وصدقها المقر (ولها زوج وأولاد منه) أي الزوج (وكذبها) زوجها (صح في حقها خاصة) فولد علق بعد الاقرار رقيق خلافاً لمحمد (لا) في (حقه) يرد عليه انتقاص طلاقها كما حققه في الشربلية (وحق الاولاد) وفرع على حقه بقوله (فلا يطل النكاح) وعلى حق الاولاد بقوله (وأولاد حصلت قبل الاقرار وما في بطنها وقتها أحرار) لحصولهم قبل اقرارها بالرق (مجهول النسب حرز عبده ثم أقرت بالرق لانسان وصدقها) المقر له (صح) اقراره (في حقه) ٤٦٨ فقط (دون ابطال العتق فان مات العتيق يرثه وارثه ان كان) له وارث يستغرق

* (فصل في مسائل شتى) *

التركة (والا فبرئ) الكل أو الباقي كافي وشربلية (المقر له فان مات المقر ثم العتيق فارثه لعصبة المقر) ولو جنى هذا العتيق سعى في جنائنه لانه لا عاقل له ولو جنى عليه يجب ارش العبد وهو كالمملوك في الشهادة لان حرته بالظاهر وهو يصلح للدفع لالاستحقاق (قال) رجل لا سحر (لى عليك ألف فقال) في جوابه (الصدق أو الحق أو اليقين أو نكر) كقوله حقاً ونحوه (أو كرر لفظ الحق أو الصدق) كقوله الحق الحق الحق أو حقاً حقاً (ونحوه أو قرن بها البر) كقوله البر حق أو الحق بر الى آخره (فاقراره ولو قال الحق حق أو الصدق صدق أو اليقين يقين لا) يكون اقراراً لانه كلام تام بخلاف ما مر لانه لا يصلح للابتداء لجعل جواباً فكانه قال ادعيت الحق الى آخره

قوله على الست الخ فيه انه لم يذكر السادسة وانما ذكرها ط حيث قال السادسة باع المبيع ثم أقرت ان المبيع كان تلبة وصدقته المشتري فله الرد على بائعه بالعيب اه معصية

(قوله وهي في الاشياء) وعبارتها الاقرار بجملة فاصرة على المقر ولا يتعدى الى غيره فلو أقرت المؤجر أن الدار لغيره لا تنسخ الاجارة الا في مسائل لو أقرت الزوجة بدین فللداث حبسها وان تضررت الزوج ولو أقرت المؤجر بدین لا وفاء له الا من غن العين فله بيعها لقضائه وان تضررت المستأجر ولو أقرت بمجهولة النسب بأنها بنت أبي زوجها وصدقها الاب انسخ النكاح بينهما بخلاف ما إذا أقرت بالردة ولو طلقها ثنتين بعد الاقرار بالرق لم يملك الرجعة واذا ادعى ولد أمته المبيعة وله أخ ثبت نسبته وتعدى الى حرمان الاخ من الميراث لكونه لابن وكذا المكاتب اذا ادعى نسب ولاحرة في حياته أخيه صحت وميراثه لولده دون أخيه كما في الجامع اه (قوله وينبغي) البحث لصاحب المنع (قوله اقضاء وقضاء) بنصهما (قوله لان الغالب) فيه نظر اذا العلة خاصة والمدعى عام لانه لا يظهر فيما اذا كان الاقرار لاجنبي وقوله ليتوصل الخ لا يظهر أيضاً اذا الحبس عند القاضي لا عند الاب فاذا المقول عليه قول الامام وأبضالم يستند في هذا التصحيح لاحد من أئمة الترجيح ط لكن قوله اذا الحبس عند القاضي يخالف لما مر في باب أن الخيار فيه للمدعى (قوله بمجهولة النسب أقرت) ليس على اطلاقه لما في الاشياء مجهول النسب اذا أقرت بالرق لانسان وصدقها المقر له صح وصار عبده اذا كان قبل تأكد الحرية بالقضاء أما بعد قضاء القاضي عليه بحد كامل أو بالقصاص في الاطراف لا يصح اقراره بالرق بعد ذلك اه سائحات (قوله فولد) التفرع غير ظاهر ومحل فيما بعد والظاهر أن يقال فتكون رقيقته كما أفاده في العزمية (قوله كما حققه في الشربلية) حيث قال لانه نقل في المحيط عن المبسوط أن طلاقها ثنتان وعدتها حوضتان بالاجماع لانها صارت أمة وهذا حكم يخصها ثم نقل عن الزيادات ولو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها ملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك وذكر في الجامع لا يملك علم أولم يعلم قبل ما ذكر قياس وما ذكره في الجامع استحسان وفي الكافي آتى وأقرت قبل شهرين فهما عنه وان أقرت بعد مضي شهرين فأربعة والاصل انه متى أمكن تدارك ما خاف فوته باقراره الغير ولم يتدارك بطل حقه لان فوات حقه مضاف الى نقصه فان لم يمكن التدارك لا يصح الاقرار في حقه فاذا أقرت بعد شهر أمكن الزوج التدارك وبعد شهرين لا يمكنه وكذا الطلاق والعدة حتى لو طلقها ثنتين ثم أقرت بملك الثالثة ولو أقرت قبل الطلاق تين ثنتين ولو مضت من عدتها حوضتان ثم أقرت بملك الرجعة ولو مضت حمضة ثم أقرت تين بحضتين اه قلت وعلى ما في الكافي لا اشكال لقوله ان فوات حقه مضاف الى تقصيره تأمل (قوله حرز عبده) ماض مبني للفاعل وعبده مفعول (قوله فبرئ الكل) ان لم يكن له وارث أصلاً (قوله أو الباقي) ان كان له وارث لا يستغرق (قوله وشربلية) عبارة الشربلية عن المحيط وان كان للميت بنت كان النصف لها والنصف للمقر له اه وان جنى هذا العتيق سعى في جنائنه لانه لا عاقل له وان جنى عليه يجب عليه ارش العبد وهو كالمملوك في الشهادة لان حرته بالظاهر وهو يصلح للدفع لالاستحقاق اه (قوله ارش العبد) وعليه فقد صار الاقرار بجملة متعدي في حق المجني عليه فينبغي زيادة هذه المسألة على الست المتقدمة آنفاً (قوله ونحوه) بأن كرر اليقين أبضامه ترافاً أو منكراً (قوله كقوله البر حق الخ) هذا مما يصلح للاخبار ولا يتعين جواباً والذي في الدرر البر الحق وهو في بعض النسخ كذلك وهو ظاهر فانه يحمل على الابدال ط

(قوله لانه نداء) أي فيما عدا الأخيرة والنداء اعلام المنادى واحضاره لتحقيق الوصف (قوله حيث ترد) أي لو اشتراه من لم يعلم بهذا الخبر ثم علم ط (قوله بخلاف الأول) فإن السيد لا يمكن من إثبات هذه الأوصاف فيها ط (قوله بطريق) متعلق بالسكران (قوله عليه الحد) لعله سبق قلم والصواب القصاص فليراجع (قوله كإسطه سعدى) وعبارته هناك وقال صاحب النهاية ذكر الامام التبر تاشي ولا يحذف السكران بأقراره على نفسه بالزنى والسرقة لانه اذا صحا ورجع بطل اقراره ولكن يضمن المسروق بخلاف حد القذف والقصاص حيث يقام عليه في حال سكره لانه لا فائدة في التأخير لانه لا يملك الرجوع لانهما من حقوق العباد فأشبهه الاقرار بالمال والطلاق والعنق اه ولا يخفى عليك أن قوله لانه لا فائدة في التأخير محل بحث وفي معراج الدراية بخلاف حد القذف فانه يحبس حتى يصحوم ثم يحذف ثم يحبس حتى يخف منه الضرب ثم يحذف للسكركه في المبسوط وفي معراج الدراية قيد بالاقرار لانه لو زنى وسرق في حاله يحذف بعد الصحو بخلاف الاقرار وكذا في الذخيرة اه (قوله سقوط القضاء) أي قضاء صلاة أزيد من يوم وليلة بخلاف الانغماء (قوله على ما هنا) أي على ما في المتن والافسيات زيادة عليها (قوله بالحرية) فاذا أقر أنت العبد الذي في يده حررت حرته وان كذبه العبد ط (قوله في الاسعاف) ونصه ومن قبل ما وقف عليه ليس له الرد بعده ومن رده أول مرة ليس له القبول بعده اه وتام التفاريح فيه ولا يخفى أن الكلام في الاقرار بالوقف لا في الوقف وفي الاسعاف أيضا ولو أقر رجلين بأرض في يده أنه وقف عليه ما وعلى أولاده حملوا نسلاهما أبدانهم من بعدهم على المساكين صدقة أحدهما وكذبه الآخر ولا أولاد لهما يكون نصفها وقضاء على المصدق منهما والنصف الآخر للمساكين ولورجع المنكر الى التصديق رجعت الغلة اليه وهذا بخلاف ما لو أقر لرجل بأرض فكذبه المقر له ثم صدقه فانها لا تصير له ما لم يقر له بها ثانيا والفرق أن الأرض المقر بوقفيها لا تصير ملكا لاحد فكذب المقر له فاذا رجع الى الأرض المقر بكونها ملكا رجع الى ملك المقر بالكذب اه (قوله لو وقف) فيه أن الكلام في الاقرار بالوقف لا في الوقف وأيضا الكلام فيما لا يرتد ولو قبل القبول على أن عبارة الاسعاف على أن ما في الاشياء والمنع أن المقر له اذا رده ثم صدقه صح ح (قوله قضاء البحر) وعبارته قيد بالاقرار بالمال احتراز عن الاقرار بالرق والطلاق والعنق والنسب والولاء فانها لا ترتد باردة أما الثلاثة الأولى ففي البرازية قال آخر أعا بعد ذلك فترده المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يطل الاقرار بالرق باردة كما لا يطل بجمود المولى بخلاف الاقرار بالعين والدين حيث يطل باردة والطلاق والعنق لا يطلان باردة لانهما اسقاط يتم بالمسقط وحده وأما الاقرار بالنسب والولاء فشرح الجمع من الولاء وأما الاقرار بالنسب فلم أره الآن اه وتامه هناك (قوله واستثنى ثمة) لاحاجة الى ذكرهما هنا فانهما ليس تامة نحن فيه ح أي لأن الكلام في الاقرار وما ذكر في البراء (قوله مسألتي) حيث قال ثم اعلم أن البراء يرتد باردة الا فيما اذا قال المديون أبرئني فأبرأه فانه لا يرتد كما في البرازية وكذا البراء الكفيل لا يرتد باردة فالمستثنى مسألتي كما أن قولهم ان البراء لا يتوقف على القبول يخرج عنه البراء عن بدل الصرف والسلم فانه يتوقف على القبول لابطاله كما قد منه في باب السلم (قوله فيها) أي في الوكالة (قوله أوقال) عطف على صالح لانها مسألة أخرى في أوائل الثلث الثالث من فتاوى الحنفية كلام طويل في البراء العامة فراجع وفي الخاتمة وصي الميت اذا دفع ما كان في يده من تركه الميت الى ولد الميت وأشهد الولد على نفسه انه قبض التركة ولم يبق من تركه والده قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال من تركه والدي وأقام على ذلك بينة وكذا لو أقر الوارث انه قبض جميع ما على الناس من تركه والده ثم ادعى على رجل دين الولد تسمع دعواه قلت ووجه سماعها أن اقرار الولد لم يتضمن ابراء شخص معين وكذا اقرار الوارث بقبضه جميع ما على الناس ليس

(قوله لانه نداء) أي فيما عدا الأخيرة والنداء اعلام المنادى واحضاره لتحقيق الوصف (قوله حيث ترد) أي لو اشتراه من لم يعلم بهذا الخبر ثم علم ط (قوله بخلاف الأول) فإن السيد لا يمكن من إثبات هذه الأوصاف فيها ط (قوله بطريق) متعلق بالسكران (قوله عليه الحد) لعله سبق قلم والصواب القصاص فليراجع (قوله كإسطه سعدى) وعبارته هناك وقال صاحب النهاية ذكر الامام التبر تاشي ولا يحذف السكران بأقراره على نفسه بالزنى والسرقة لانه اذا صحا ورجع بطل اقراره ولكن يضمن المسروق بخلاف حد القذف والقصاص حيث يقام عليه في حال سكره لانه لا فائدة في التأخير لانه لا يملك الرجوع لانهما من حقوق العباد فأشبهه الاقرار بالمال والطلاق والعنق اه ولا يخفى عليك أن قوله لانه لا فائدة في التأخير محل بحث وفي معراج الدراية بخلاف حد القذف فانه يحبس حتى يصحوم ثم يحذف ثم يحبس حتى يخف منه الضرب ثم يحذف للسكركه في المبسوط وفي معراج الدراية قيد بالاقرار لانه لو زنى وسرق في حاله يحذف بعد الصحو بخلاف الاقرار وكذا في الذخيرة اه (قوله سقوط القضاء) أي قضاء صلاة أزيد من يوم وليلة بخلاف الانغماء (قوله على ما هنا) أي على ما في المتن والافسيات زيادة عليها (قوله بالحرية) فاذا أقر أنت العبد الذي في يده حررت حرته وان كذبه العبد ط (قوله في الاسعاف) ونصه ومن قبل ما وقف عليه ليس له الرد بعده ومن رده أول مرة ليس له القبول بعده اه وتام التفاريح فيه ولا يخفى أن الكلام في الاقرار بالوقف لا في الوقف وفي الاسعاف أيضا ولو أقر رجلين بأرض في يده أنه وقف عليه ما وعلى أولاده حملوا نسلاهما أبدانهم من بعدهم على المساكين صدقة أحدهما وكذبه الآخر ولا أولاد لهما يكون نصفها وقضاء على المصدق منهما والنصف الآخر للمساكين ولورجع المنكر الى التصديق رجعت الغلة اليه وهذا بخلاف ما لو أقر لرجل بأرض فكذبه المقر له ثم صدقه فانها لا تصير له ما لم يقر له بها ثانيا والفرق أن الأرض المقر بوقفيها لا تصير ملكا لاحد فكذب المقر له فاذا رجع الى الأرض المقر بكونها ملكا رجع الى ملك المقر بالكذب اه (قوله لو وقف) فيه أن الكلام في الاقرار بالوقف لا في الوقف وأيضا الكلام فيما لا يرتد ولو قبل القبول على أن عبارة الاسعاف على أن ما في الاشياء والمنع أن المقر له اذا رده ثم صدقه صح ح (قوله قضاء البحر) وعبارته قيد بالاقرار بالمال احتراز عن الاقرار بالرق والطلاق والعنق والنسب والولاء فانها لا ترتد باردة أما الثلاثة الأولى ففي البرازية قال آخر أعا بعد ذلك فترده المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يطل الاقرار بالرق باردة كما لا يطل بجمود المولى بخلاف الاقرار بالعين والدين حيث يطل باردة والطلاق والعنق لا يطلان باردة لانهما اسقاط يتم بالمسقط وحده وأما الاقرار بالنسب والولاء فشرح الجمع من الولاء وأما الاقرار بالنسب فلم أره الآن اه وتامه هناك (قوله واستثنى ثمة) لاحاجة الى ذكرهما هنا فانهما ليس تامة نحن فيه ح أي لأن الكلام في الاقرار وما ذكر في البراء (قوله مسألتي) حيث قال ثم اعلم أن البراء يرتد باردة الا فيما اذا قال المديون أبرئني فأبرأه فانه لا يرتد كما في البرازية وكذا البراء الكفيل لا يرتد باردة فالمستثنى مسألتي كما أن قولهم ان البراء لا يتوقف على القبول يخرج عنه البراء عن بدل الصرف والسلم فانه يتوقف على القبول لابطاله كما قد منه في باب السلم (قوله فيها) أي في الوكالة (قوله أوقال) عطف على صالح لانها مسألة أخرى في أوائل الثلث الثالث من فتاوى الحنفية كلام طويل في البراء العامة فراجع وفي الخاتمة وصي الميت اذا دفع ما كان في يده من تركه الميت الى ولد الميت وأشهد الولد على نفسه انه قبض التركة ولم يبق من تركه والده قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال من تركه والدي وأقام على ذلك بينة وكذا لو أقر الوارث انه قبض جميع ما على الناس من تركه والده ثم ادعى على رجل دين الولد تسمع دعواه قلت ووجه سماعها أن اقرار الولد لم يتضمن ابراء شخص معين وكذا اقرار الوارث بقبضه جميع ما على الناس ليس

ما هنا تبع الاشياء (الاقراء بالحرية والنسب وولاء العنقة والوقف) في الاسعاف ولو وقف على رجل قبله ثم رده لم يرتد وان رده قبل القبول ارتد (والطلاق والرق) فكذلك لا ترتد ويراد الميراث بزازية والنكاح كما في متفرقات قضاء البحر وتامه ثمة واستثنى ثمة مسألتي من البراء وهما ابراء الكفيل لا يرتد وبراء المديون بعد قوله أبرئني فأبرأه لا يرتد فالمستثنى عشرة فلتحفظ وفي وكالة الوهبانية ومتى صدقه فيها ثم رده لا يرتد باردة وهل يشترط لصحة الرد مجلس البراء خلاف والضابط أن ما فيه تملك مال من وجه يقبل الرد والا فلا كابطال شفعة وطلاق وعنق لا يقبل الرد وهذا ضابط جيد فليحفظ (صالح احد المورثة وأبرأه ابراء عاما) أو قال لم يبق حق من تركه أبي عند الوصي أو قبضت الجميع ونحو ذلك (ثم ظهر في يد وصيه من التركة شيء لم يكن وقت الصلح) وتحققه (تسمع دعوى حصته منه على الاصح)

٢ قوله فاذا رجع ترجع اليه الارض المقر بكونها ملكا الخ هكذا في النسخة المجموع منها والظاهر أن في العبارة سقطا وليجوز اه معيجه

٣ قوله على أن عبارة الاسعاف على أن الخ انظر ما معناه ففعل هنا خلا يعرف براجعة عبارة الحلبي

صلح البرازية ولا تناقض لحل قوله
لم يبق لي حق أي مما قبضته على أن
الابراء عن الاعيان باطل وحينئذ
قالوجه عدم صحة البراءة كما أفاده
ابن الشحنة واعتمده الشرنبلالي
وسحقه في الصلح (أقر) رجل
(بالم في صلح وأشهد عليه) به ثم
ادعى ان بعض هذا المال (المقتزبه
(قرض وبعضه رباعليه فان أقام
على ذلك بينة تقبل) وان كان
متناقضا لانعلم انه مضطر الى
هذا الاقرار شرح وهبانية قلت
وحذر شارحها الشرنبلالي انه
لا يفتي بهذا الفرع لانه لا هدر لمن
أقر

فيه ابراء ولوتزلنا للبراءة فهي غير صحيحة في الاعيان شرح وهبانية للشرنبلالي وفيه نظر لان عدم صحتها معناه
أن لا تصير ملكا للمدعى عليه والا فالدعوى لا تسع كما يأتي في الصلح (قوله صلح البرازية) وعبارة البرازية
قال تاج الاسلام واحد صالح الورثة وبراء ابراء عاماتم ظهر في التركة شيء لم يكن وقت الصلح لاروايه في جواز
الدعوى ولقاتل أن يقول تجوز دعوى حصته فيه وهو الاصح واقائل أن يقول لا اهـ وللشرنبلالي رسالة
سمها تنقيح الاحكام في الاقرار والابراء الخاص والعام أجاب فيها بأن البراءة العامة بين الوارثين مانعة من
دعوى شيء سابق عليها عينا أو ديناً بغيره أو غيره وحقق ذلك بأن البراءة العامة كلاحق أو لا دعوى
أو لا خصومة لي قبل فلان أو هو برى من حق أو لا دعوى لي عليه أو لا تعلق لي عليه أو لا استحق عليه شيئاً
أو أبرأته من حق أو عمالي قبله وأما خاصة بدين خاص كبراءته من دين كذا أو عام كبراءته عمالي عليه فيبرأ عن كل
دين دون العين وأما خاصة بعين قصص لنفي الضمان لا الدعوى فيدعى بها على المخاطب وغيره وان كان عن
دعواه فانها وصحج ثم ان الابراء لشخص مجهول لا يصح وان لمعلوم صح ولو مجهول فقوله قبضت تركه مورتي
كلها أو كل من لي عليه شيء أو دين فهو برى ليس ابراء عام ولا خاص بل هو اقرار مجرد لا يمنع من الدعوى لما في
الحيط قال لا دين لي على أحد ثم ادعى على رجل ديناً صح لاحتمال وجوبه به بعد الاقرار وفيه أيضاً وقوله هو
برى عمالي عنده اخبار عن ثبوت البراءة لا انشاء وفي الخلاصة لاحق لي قبله فيدخل فيه كل عين ودين وكفالة
وأجارة وجناية وحد اهـ وفي الاصل فلا يدعى ارباً ولا كفالة نفس أو مال ولا ديناً أو ضاربة أو شركة أو ودعية
أو ميراثاً أو داراً أو عبداً أو شيئاً من الاشياء حادثاً بعد البراءة اهـ في شرح المنظومة عن المحيط ابراء
أحد الورثة الباقي ثم ادعى التركة وأنكرها لا تسع دعواه وان أقر وأبالتركة أمرها بالرد عليه اهـ ظاهر فيها
إذا لم تكن البراءة عامة لمعاملته ولماسند كبرائه لو ابراء عاماتم أقر بعده بالمال المبرأ به لا يعود بعد سقوطه
وفي العمادية قال ذو اليلد ليس هذا لي وليس ملكي أو لاحق لي فيه أو نحو ذلك ولا منازع له حينئذ ثم ادعى أحد
فقال ذو اليلد هو لي فالتقول له لان الاقرار مجهول باطل وانا تناقض انما يمنع اذا تضمن ابطال حق على أحد اهـ
ومثله في القبيض وخزانة المفتين فهذا علمت الفرق بين ابراءك أو لاحق لي قبلك وبين قبضت تركه مورتي أو كل
من لي عليه دين فهو برى ولم يخاطب معيناً وعلمت بطلان فتوى بعض أهل زماننا بأن ابراء الوارث وارباً آخر
ابراء عاماً لا يمنع من دعوى شيء من التركة وأما عبارة البرازية أي التي قدمناها فأصلها معزول الى المحيط وفيه نظر
ظاهر ومع ذلك لم يقيّد الابراء بكونه لمعين أو لا وقد علمت اختلاف الحكم في ذلك ثم ان كان المراد به اجتماع
الصلح المذكور في المتون والشروح في مسألة التخرج مع البراءة العامة لمعين فلا يصح أن يقال فيه لاروايه فيه
كيف وقد قال قاضي خان اتفقت الروايات على انه لا تسع الدعوى بعده الا في حادث وان كان المراد به الصلح
والابراء بنحو قوله قبضت تركه مورتي ولم يبق لي فيها حق الاستثنائية فلا يصح قوله لاروايه فيه أيضاً لما قدمناه
من النصوص على صحة دعواه بعده واتفقت الروايات على صحة دعوى ذي اليد المقتز بأن لا ملك له في هذا العين
عند عدم المنازع والذي يترأى أن المراد من تلك العبارة الابراء لغير معين مع ما فيه ولو سلمنا أن المراد به المعين
وقطعنا النظر عن اتفاق الروايات على منعه من الدعوى بعده فهو مبين لما في المحيط عن المبسوط والاصل
والجامع الكبير ومشهور الفتاوى المعقدة كالخانية والخلاصة فيقدم ما فيها ولا يعدل عنها اليه وأما ما في الاشياء
والبحر عن القنية افتراق الزوجان وأبرأ كل صاحبه عن جميع الدعاوى وللزوج أعيان قائمة لا تبرأ المرأة منها
وله الدعوى لان الابراء انما ينصرف الى الديون لا الاعيان اهـ فمحمول على حصوله بصيغة خاصة كقوله أبرأته
عن جميع الدعاوى عمالي عليها فيخص بالديون فقط لكونه مقيد اجمالي عليها ويؤيده التعليل ولولم يبق على ظاهره
فلا يعدل عن كلام المبسوط والمحيط وكافي الحاكم المصرح بعموم البراءة لكل من أبرأ ابراء عاماتم الى ما في القنية
اهـ هذا حاصل ما ذكره الشرنبلالي في رسالته وهي قريب من كتراسين وقد أكثر فيها من النقل فمن أراد
الزيادة فليرجع اليها وبه علم انه ما كان ينبغي للمصنف أن يذكر ما في البرازية متناً وأما ما سيجيء آخر الصلح فليس
فيه ابراء عام قد برر وانظر شرح الملتقى في الصلح (قوله عن الاعيان) سيأتي الكلام على ذلك في الصلح (قوله
في الصلح) أي في آخره (قوله أقر رجل) تقدمت المسألة متناً في متفرقات القضاء (قوله شرح وهبانية)
وبه أفتى في الحامدية والخيرية من الدعوى (قوله لا عذر لمن أقر) فيه أن اضطراؤه الى هذا الاقرار عذر

غايته أن يقال بأنه يحلف المقر له على قول أبي يوسف المختار للفتوى في هذه ونحوها ١٥ قلت وبه جزم المصنف فيمن أقر بعد الدخول من هنا إلى كتاب الصلح ثابت في نسخ المتن ساقط من نسخ الشرح (أنه أطلقها قبل الدخول لزمه مهر) بالدخول (ونصف) بالاقرار (أقر المشروط له الربع) أو بعضه (أنه) أي ربع الوقف (يستحقه فلان دونه صح) وسقط حقه ولو كآب الوقف بخلافه (ولو جعله لغيره) أو أسقطه لا للاحد (لم يصح وكذا المشروط له النظر على هذا) كما مر في الوقف وذكره في الأشباه ثمة وهنا في الساقط لا يعود فراجع (القصص المرفوعة إلى القاضي لا يؤخذ رافعا بما كان فيها من اقرار وتنقض) لما قدمنا ٤٧١ في القضاء أنه لا يؤخذ بما فيها (الا إذا) أقر بلفظه

صريحا (قال له على ألف في علي أو فيما أعلم أو حسب أو أظن لا شيء عليه) خلافا للثاني في الأول قلنا هي الشك عرفا نعم لو قال قد علمت لزمه اتصافا (قال غصبا ألفا) من فلان (ثم قال كذا عشرة أنفس) مثلا (وآدى الغاصب) كذا في نسخ المتن وقد علمت سقوط ذلك من نسخ الشرح وصوابه وآدى الطالب كما عبر به في الجمع وقال شرأحه أي المغصوب منه (أنه هو وحده) غصبا (لزمه الألف كلها) وألزمه زفر بعشرها قلنا هذا الضمير يستعمل في الواحد والظاهر أنه يجزى بفعله دون غيره فيكون قوله كذا عشرة رجوعا فلا يصح نعم لو قال غصبا ١٠ كلنا صح اتفاقا لأنه لا يستعمل في الواحد (قال) رجل (أوصى أبي ثلث ماله لزبد بل وعمرو بل لبكر فالثلث للأول وليس لغيره شيء) وقال زفر لكل ثلثه وليس للابن شيء قلنا نفاذ الوصية في الثلث وقد أقر به للأول فاستحقه فلم يصح رجوعه بعد ذلك للثاني بها بخلاف الدين لنفاذه من الكل الكل من الجمع (فروع) أقر بشئ ثم ادعى الخطأ لم يقبل الا إذا أقر بالطلاق بناء على اثناء المفتي ثم تبين عدم الوقوع لم يقع بمعنى ديانة قنية * اقرار المكره باطل الا إذا أقر السارق مكرها فافتى بعضهم ببعده ظهيرة * اقرار بشئ بحال

(قوله غايته) حاصله أنه لا فائدة لدعواه أن بعض المقر به ربا لا تحليف المقر له بناء على الثاني إذا ادعى أنه أقر كذا بما يحلف المقر له وهذه المسألة من أفرادها قلنا قال في هذه ونحوها ولقد أبعده من حل قول أبي يوسف على الضرورة فقط كما في هذه المسألة كما مر قبيل الاستثناء (قوله أن يقال الخ) ولأنه لا يأتى على قول الامام لأنه يقول يلزم المال ولا يقبل تفسيره وصل أو فصل وعند هـ ما ن وصل قبل والافلا ولفظه ثم تفيد الفصل فلا يقبل اتصافا شربلاية (قوله وبه جزم) أي بقول أبي يوسف (قوله فيمن أقر) وفي نسخة فيما مر وعليها فانه مرقبيل الاستثناء (قوله من نسخ الشرح) أي المنخ (قوله أنه يستحقه) يعمل بالمصادقة على الاستحقاق وان خالفت كتاب الوقف لكن في حق المقر خاصة الخ ما مر في الوقف (قوله وسقط حقه) الظاهر أن المراد سقوطه ظاهرا فإذا لم يكن مطابقا للواقع لا يحل للمقر له أخذه ثم إن هذا السقوط مادام حيا فإذا مات عاد على ما شرط الواقف قال السامحاني في مجموعته وفي الخصاص قال المقر له بالغلة عشر سنوات من اليوم لزبد فان مضى رجعت للمقر له فان مات المقر له والمقر قبل مضى ترجع الغلة على شرط الواقف فكانه صرح بطلان المصادقة بمعنى المدة أو موت المقر وفي الخصاص أيضا رجل وقف على زيد وولده ثم للمساكين فأقر زيد به وبأنه على بكر ثم مات زيد بطل اقراره لبكر وفي الحامدية إذا تصادق جماعة الوقف ثم مات أحدهم عن ولد فهل تبطل مصادقة الميت في حقه الجواب نعم ويظهر لي من هذا أن من منع عن استحقاقه بمعنى المدة الطويلة إذا مات فولده بأخذ ما شرطه الواقف له لأن التركة لا يزيد على صريح المصادقة ولأن الولد لم يملكه من أبيه وانما يملكه من الواقف ١٥ (قوله ولو جعله الخ) وفي اقرار الاسماعيلية فيمن أقرت بأن فلانا يستحق ربع ما يخصها من وقف كذا في مدة معلومة بمقتضى أنها قبضت منه مبلغا معلوما فأجاب بأنه باطل لا يبيع الاستحقاق المعدوم وقت اقراره بالمبلغ المعين واطلاق قولهم لو أقر المشروط له الربع أنه يستحقه فلان دونه يصح ولو جعله لغيره لم يصح يقتضى بطلانه فان اقراره يعرض معاوضة ١٥ ملخصا وفي الخصاص فان كان الواقف جعل أرضه موقوفة على زيد ثم من بعده على المساكين فأقر زيد بهذا اقراره يعني بقوله جعلها وقفا على وعلى هذا الرجل يشاركه الرجل في الغلة أبدا ما كان حيا فان مات زيد كانت للمساكين ولم يصدق زيد عليهم وان مات المقر له وزيد في الحياة فالنصف الذي أقر به زيد للمساكين والنصف لزيد فاذا مات صارت الغلة كلها للمساكين وكذلك لو أقرت أنها على هذا الرجل وحده فالغلة كلها للرجل مادام زيد المقر حيا فاذا مات فللمساكين ولا يصدق عليهم وانما يصدق على ابطال حق نفسه مادام حيا ١٥ ملخصا ويظهر من هذا أن المصادقة على الاستحقاق تبطل بموت المقر للزوم الضرر على من بعده ولا تبطل بموت المقر له عملا باقرار المقر على نفسه بقى ما لو أقر جماعة مستحقون ك ثلاثة أخوة مثلا موقوف عليهم سوية فمصادقوا على أن زيد منهم يستحق النصف فاذا مات زيد تبقي المصادقة وان مات المقران تبطل وان مات أحدهما تبطل في حصته فقط والذي يكثر وقوعه في زماننا المصادقة في النظر والذي يقتضيه النظر بطلانها بموت كل منهما ويرجع التوجيه إلى القاضي هذا ما ظهر لنا فتم (قوله كذا في نسخ المتن) أي بعضها وفي بعض نسخ المتن المغصوب منه (قوله من الكل) وقد تقدم قبل اقرار المريض (قوله بناء على اثناء المفتي) وفي البزارية ظن وقوع الثلاث باقتناء من ليس بأهل فأمر الكاتب بصك الطلاق فكتب ثم أفتاه عالم بعدم الوقوع له أن يعود إليها في الديانة لكن القاضي لا يصدق لقيام الصك سائحا (قوله بشئ محال) كما لو أقر له بأرش يده التي قطعها خسمائة درهم ويدها مئضتان لم يلزمه شيء كافي حيل التارخائية وعلى هذا أفتيت بطلان اقرار انسان بقدر من السهام لو ارث وهو أزيد من الفريضة الشرعية لكونه محالاً لشرعاً لا بد من كونه محالاً من كل وجه والا فلا أقر أن لهذا الصغير على ألف درهم قرض أقرضه أو من ثمن مبيع باعنيه صح اقرار كما مر أشباه

وبالدين بعد الابرأ منه باطل ولو
بهر بعد هبتها على الاشبه
نم لو ادعى ديناً بسبب حادث بعد
الابرأ العام وأنه أقتر به يلزمه
ذكره المصنف في فتاويه قلت
ومفاده أنه لو أقتر ببقاء الدين أيضاً
فحكمه كالأول وهي واقعة
الفتوى فتأمل في الفعل في المرض
أحط من فعل الصحة الا في مسألة
استناد الناظر النظر لغيره بلا شرط
فانه صحيح في المرض لا في الصحة
تمتة ونمامه في الاشياء وفي
الوهبانية

أقتر به المثل في ضعف موته
فينة الايهاب من قبل تهدر
واسناد يبيع فيه للصحة اقبلن
وفي القبض من ثلث التراث يقدر
وليس بالتشهاد مقتران عده
ولو قال لا تخبر بخلف يسطر
ومن قال ملكي ذالذا كان منشأ
ومن قال هذا ملك ذاف هو مظهر
ومن قال لا دعوى لي اليوم عند ذاك
فما دعى من بعد منها فمكرر

* (كتاب الصلح) *

مناسبتة أن انكار المقر سبب
للمصومة المستدعية للصلح (هو)
لغة اسم من المصالحة وشرعاً عقد
يرفع النزاع ويقطع الخصومة
(ورسكنه الايجاب) مطلقاً
(والقبول) فيما يتعين أما
فيما لا يتعين كالدرهم فيتم بالقبول
عناية وسيجيء (وشرطه العقل
لا البلوغ والحرية فصح من صبي
ما دون ان عرى) صلحه (عن ضرر
بين و) صح (من عبد ما دون
ومكاتب) لو فيه نفع

ملخصاً (قوله وبالدين) قديمه لأن اقراره بالعين بعد الابرأ العام صحيح مع أنه يبرأ من الاعيان في الابرأ
العام كما صرح به في الاشياء وتحقيق الفرق في رسالة الشرنبلالي في الابرأ العام (قوله بعد هبتها على
الاشبه) قال في البرازية وفي المحيط وهبت المهر منه ثم قال اشهدوا أن لها على مهر كذا فالتحار عند الفقيه
أن اقراره جائز وعليه المذكور اذ اقبلت لأن الزيادة لا تصح بلا قبول لها والاشبه أن لا يصح ولا تجعل زيادة بغير
قصد الزيادة عن الجوى برهن أنه أبرأني من هذه الدعوى ثم ادعى المدعي ثانياً أنه أقتر لي بالمال بعد ابرأى
فلو قال المدعي عليه أبرأني وقبلت الابرأ وقال صدقته فيه لا يصح الدفع يعني دعوى الاقرار ولو لم يقله يصح
الدفع لاحتمال الرد والابرأ يرتد بالرد فيبقى المال عليه بخلاف قبوله اذ لا يرتد بالرد بعده جامع القصولين
اكن كلامنا في الابرأ عن الدين وهذا في الابرأ من الدعوى وفي الرابع والعشرين من التاترخانية ولو قال
أبرأك مالي عليك فقال لك على ألف قد صدقت فهو برى استحصانا لاحق لي في هذه الدار فقال كان لك
سدس فاشترتها منك فقال لم أبعه فله السدس ولو قال خرجت عن كل حق لي في هذه الدار وأبرت منه البك
أو أقررت لك فقال لا شريتها منك فقال لم أقبض الثمن فله الثمن اه وفيها عن العناية ولو قال لاحق لي
قبل برى من كل عين ودين وعلى هذا لو قال فلان برى مما لي قبله دخل المضمون والامانة ولو قال هو برى مما لي
عليه دخل المضمون دون الامانة ولو قال هو برى مما لي عنده فهو برى من كل شيء أصله أمانة ولا يبرأ من
المضمون ولو ادعى الطالب حقا بعد ذلك وأقام بينة فان كان أرخ بعد البرأ تستمع دعواه وتقبل بينته وان
لم يورخ فالقياس أن تستمع وحل على حق وجب بعدها وفي الاستحصان لا تقبل بينته (قوله ذكره المصنف في
فتاويه) ونصه سئل عن رجلين صدر بينهما ابرأ عام ثم ان رجلا منهما بعد الابرأ العام أقتر أن في ذمته مبلغا معيناً
للاخر فهل يلزمه ذلك أم لا اجاب اذا أقتر بالدين بعد الابرأ منه لم يلزمه كما في الفوائد الزينية نقلا عن التاترخانية
نعم اذا ادعى عليه ديناً بسبب حادث بعد الابرأ العام وأنه أقتر به يلزمه اه وانظر ما في اقرار تعارض
الدينات لغام البغدادى (قوله قلت ومضاده) أي مضاد تقييد الزوم بدعواه بسبب حادث وقوله لو أقتر
ببقاء الدين أي بأن قال ما أبرأني منه باق في ذمتي والفرق بين هذا وبين قوله السابق وبالدين بعد الابرأ منه
أنه قال هناك بعد الابرأ لفضلان على كذا تأمل (قوله ببقاء الدين) أي بعد الابرأ العام (قوله كالاقل)
أي الاقرار بالدين بعد الابرأ منه (قوله تمتة) اسم كذب (قوله أقتر به المثل) قديمه اذ لو كان الاقرار
بأن يزد منه لم يصح (قوله الايهاب) أي لو أقامت الورثة البينة ومنه الابرأ كما حققه ابن الشحنة (قوله
من قبل تهدر) أي في حالة الصحة ان المرأة وهبت مهرها من زوجها في حياته لا تقبل ولا ينافي هذا ما قدمه
الشارح من بطلان الاقرار بعد الهبة لاحتمال أنه أبانها ثم تزوجها على المهر المذكور وفي هذه المسألة
كذا قيل وفيه أن الاحتمال موجود ع (قوله واسناد) قال في المنتقى لو أقتر في المرض الذي مات فيه
أنه باع هذا العبد من فلان في محنته وبض الثمن وادعى ذلك المشتري فانه يصدق في البيع ولا يصدق
في قبض الثمن الا بقدر الثلث هذه مسألة النظم الا أنه أغفل فيه قيد تصديق المشتري ابن الشحنة مدني
وقد مناقب لخواخشة أوراق عن نور العين كلاما فراجع (قوله فيه) أي في ضعف الموت (قوله من ثلث
التراث) أي الميراث (قوله تشهد) بأسكان الدال المهملة (قوله نعتة) بفتح النون وبالعين
ورفع الدال المشددة (قوله خلف) برفع الخاء واسكان اللام قال المقدسي ذكر محمد أن قوله لا تخبر فلا
أن له على ألفا اقرار وزعم السرخسي أن فيه روايتين سائحاتي (قوله منشأ) أي كن هبة (قوله
مظهر) بضم الميم أي مقتر

* (كتاب الصلح) *

(قوله مطلقاً) فيما يتعين وفيما لا يتعين (قوله بقبول) لأنه اسقاط وسيجيء قريباً (قوله وشرطه الخ)
وشرطه أيضاً قبض بدله أن كان ديناً بدين والا لا كما سألني في مسائل شتى آخر الكتاب فراجع وأوضحه
في الدرر هنا (قوله فصح من صبي الخ) وكذا عنه بأن صالح أبوه عن داره وقد آذعها سدع وأقام البرهان
(قوله لو فيه نفع) لو قال لو لم يكن فيه ضرر بين لكان أولى ليشمل ما إذا لم يكن فيه نفع ولا ضرراً وكان فيه ضرر

(و) شرطه أيضا (كون المصالح عليه معلوما ان كان يحتاج الى قبضه و) كون (المصالح عنه حقا يجوز الاعتياض عنه ولو) كان (غير مال كالتقصاص والتعزير معلوما كان) المصالح عنه (أو مجهولا لا) يصح (لو) المصالح عنه (مما لا يجوز الاعتياض عنه) وبينه بقوله (كحق شفعة وحدقة ذف وكذالقة بنفس) ويبطل به الاول والثالث وكذا الثاني لو قبل الرفع للمالك لاحد زنى وشرب مطلقا (وطلب الصلح كاف عن القبول من المدعى عليه ان كان المدعى به مما لا يتعين بالتعيين) كالدراهم والدنانير وطلب الصلح على ذلك لانه اسقاط للبعض وهو يتم بالمسقط (وان كان مما يتعين بالتعيين) فلا بد من قبول المدعى عليه) لانه كالبيع بحر (وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى) ووقوع الملك في مصالح عليه وعنه لومترا (وهو صحيح مع اقرار أو سكوت أو انكار فالاول) حكمه (كبيع ان وقع عن مال بمال) وحينئذ (فتجبر فيه) أحكام البيع ك (الشفعة والرد بعيب وخيار روية وشرط وبفسده جهالة البدل) المصالح عليه لاجهالة المصالح عنه لانه يسقط وتشتط القدرة على تسليم البدل (وما استحق من المدعى) اى المصالح عنه (يرد المدعى حصته من العوض) اى البدل ان كلا فكلا أو بعضا بعضا (وما استحق من البدل يرجع) المدعى (بمحضه من المدعى) كاذ كرنا لانه معاوضة

غير بين ط (قوله معلوما) قال في جامع الفصولين عازيا بالمسوط الصلح على خمسة أوجه * صلح على دراهم أو دنانير أو فلوس فيحتاج الى ذكر القدر * الثاني على بر أو كيلي أو وزني * مما لا حل له ولا مؤنة فيحتاج الى ذكر قدر وصفة اذ يكون جيدا أو وسطا أو رديا فلا بد من بيانه * الثالث على كيلي أو وزني * مما لا حل له ولا مؤنة فيحتاج الى ذكر قدر وصفة ومكان تسليمه عند أبي حنيفة كما في السلم * الرابع صلح على ثوب فيحتاج الى ذكر ذرع وصفة واجل ذاته لا يكون دينا الا في السلم وهو عرف مؤجلا * الخامس صلح على حيوان ولا يجوز الا بعينه اذ الصلح من التجارة والحيوان لا يصلح دينانها اه (قوله الى قبضه) بخلاف ما لا يحتاج الى قبضه مثل أن يدعى حقا في دار رجل وادعى المدعى عليه حقا في أرض بيد المدعى فاصطحا على تركه الادعى جاز (قوله والتعزير) اى اذا كان - مثلا للعبد كما لا يخفى ح (قوله أو مجهولا) اى بشرط أن يكون مما لا يحتاج الى التسليم كتركه الادعى مثلا بخلاف ما لو كان عن تسليم المدعى وفي جامع الفصولين ادعى عليه ما لا معلوما فصالحه على ألف درهم وقبض بدل الصلح وذكر في آخر الصلح وأبرأ المدعى عن جميع دعاواه وخصوماته ابراء جميعها عما قبل لم يصح الصلح لانه لم يترك قدر المال المدعى فيه ولا بد من بيانه ليعلم أن هذا الصلح وقع معاوضة أو اسقاطا أو وقع صرفا شرط فيه التقاض في المجلس أو لا وقد ذكر قبض بدل الصلح ولم يتعرض لمجلس الصلح فع هذا الاحتمال لا يمكن القول بصفة الصلح وأما الابراء فقد حصل على سبيل العموم فلا تسمع دعوى المدعى بعين الا لبراء العاظم للصلح اه وتقدم التصريح به في الاستحقاق وانظر ما كتبناه عن الفتح أو اخر خيار العيب (قوله كحق شفعة) اذ هو عبارة عن ولاية الطلب وتسليم الشفعة لا قيمة له فلا يجوز أخذ المال في مقابله (قوله والثالث) هو احدى الروايتين وبها يقتضى ك ما في الشربة ليلية عن الصغرى أما بطلان الاول فرواية واحدة كما فيها أيضا عن الصغرى (قوله للمالك) ظاهره انه يبطل بالصلح أصلا وهو الذى في الشربة ليلية عن حاشى خان فانه قال بطل الصلح وسقط الحدان كان قبل أن يرفع الى القاضي وان كان بعده لا يبطل الحد وقد سبق انه انما سقط بالعضو لعدم الطلب حتى لو عاد وطلب حد إلا أن يحمل ما في الخاتمة على انه لم يطلب بعد (قوله مطلقا) قبل الرد وبعده (قوله وطلب الصلح) فاعل طلب مستتر فيه والصلح مفعوله ولا حاجة اليه لانه تكرار مع ما في المتن (قوله على ذلك) وفي بعض النسخ هذه (قوله بالمسقط) هذا يفيد أنه لا يشترط الطلب كما لا يشترط القبول ط (قوله وحكمه وقوع الخ) قال في البحر وحكمه في جانب المصالح عليه ووقوع الملك فيه للمدعى سواء كان المدعى عليه مقرا أو منكر أو في المصالح عنه ووقوع الملك فيه للمدعى عليه ان كان مما يحتمل التملك كالمال وكان المدعى عليه مقرا به وان كان مما لا يحتمل التملك كالتقصاص فالحكم وقوع البراءة كما اذا كان منكر مطلقا (قوله ووقوع الملك) اى للمدعى أو المدعى عليه (قوله عليه) اى مطلقا ولو منكر (قوله كبيع) اى تجبر فيه أحكام البيع فينظر ان وقع على خلاف جنس المدعى فهو بيع وشراء كذا كرهنا وان وقع على جنسه فان كان بأقل من المدعى فهو حط وبراء وان كان مثله فهو قبض واستيفاء وان كان بأكثر منه فهو فضل وربما اه من الزيلعي رلى قال في البحر اعتبر بيعا ان كان على خلاف الجنس الا في مسألتي وتماه فيه (قوله فتجبر فيه) اى في هذا الصلح منح فتشمل المصالح عنه والمصالح عليه حتى لو صالح عن دار بدار وجبت فيها الشفعة ط (قوله وتشتط) في موضع التعليق لقوله وبفسده جهالة البدل (قوله من المدعى) بالبناء للمفعول (قوله ان كلا الخ) اشار الى أن من يباينة أو تبعية وكل مراد تأمل (قوله كاذ كرنا) اى ان كلا فكلا أو بعضا بعضا ح (قوله لانه معاوضة) مقتضى المعاوضة انه اذا استحق الثمن فان مثليار جع بمثله أو قيميا بقيمته ولا يفسد العقد (فرع) قال في البرازية وفي نظم الفقه اخذ سارقا من دار غيره فأراد رفعه الى صاحب المال فدفع له السارق ما لا على أن يصكف عنه يبطل ويرد البدل الى السارق لا ان الحق ليس له ولو كان الصلح مع صاحب السرقة برئ من الخصومة بأخذ المال وحد السرقة لا يثبت من غير خصومة ويصح الصلح اه وفيها أيضا اتهم بسرقة وحبس فصالح ثم زعم أن الصلح كان خوفا على نفسه ان في حبس الوالى تصح الدعوى لان الغالب انه حبس ظلما وان في حبس القاضي لا تصح

وهذا حكمها (و) حكمه (كأجارة ان وقع) الصلح (عن مال بمنفعة) كخدمة عبد وسكنى دار (فشرط التوقيت فيه) ان احتج اليه والا لا
 كصخب نوب (ويطل بموت أحدهما وبهلا المثل في المدة) وكذا لو وقع عن منفعة بمال او بمنفعة عن جنس آخر ابن كمال لانه حكم الاجارة
 (والاخير ان) اى الصلح بسكوت وانكار (معاوضة في حق المدعى وفداء بين وقطع نزاع في حق الآخر) وحينئذ فلا شفعة في صلح عن دار مع
 أحدهما اى مع سكوت وانكار لكن للشقيع أن يقوم مقام المدعى فيدلى بجمته فان كان للمدعى بينة أقامها الشقيع عليه وأخذ الدار بالشفعة
 لان باقامة الحجية تبين أن الصلح كان في معنى ٤٧٤ البيع وكذا لو لم يكن له بينة خلف المدعى عليه فمكسك شربلا لية (وتجب في صلح) وقع

(عليها بأحدهما) او باقرار لان
 المدعى يأخذها عن المال فيؤاخذ
 بزعمه (وما استحق من المدعى رد
 المدعى حصته من العوض ورجع
 بالخصومة فيه) فيخاصم المستحق
 بخلو العوض عن الغرض (وما
 استحق من البديل رجع الى الدعوى
 في كله او بعضه) هذا اذا لم يقع
 الصلح بلفظ البيع فان وقع به رجع
 بالمدعى نفسه لا بالدعوى لان
 أقدمه على المباينة اقرار بالملكية
 عيني وغيره (وهلاك البديل) كلا
 أو بعضا (قبيل التسليم له) اى
 للمدعى (كاستحقاقه) كذلك
 (في الفصلين) اى مع اقرار
 أو سكوت وانكار وهذا البديل
 مما يتعين واللام يطل بل يرجع
 بمثله عيني (صالح عن) كذا نسخ
 المتن والشرح وصوابه على (بعض
 ما يذعه) اى عين يذعها لجوازه
 في الدين كاسيجي فلو ادعى عليه
 دارا فصالحه على بيت معلوم منها
 فلو من غيرها صح قهستاني
 (لم يصح) لان ما قبضه من عين
 حقه وبراء عن الباقي والبراء
 عن الاعيان باطل قهستاني
 وجبلة صحتته ما ذكره بقوله
 (الزيادة شئ) آخر كتوب ودرهم
 (في البديل) نصير ذلك عوضا عن
 حقه فيما بقى (أو) يلقى به (البراء
 عن دعوى الباقي)

٢ قوله عن أبي قد سقط من أصل
 نسخة المؤلف لفظ ما يضاف اليه
 أبي فتركت محله بياضا لوضع فيه
 ما يوجد في الخاتمة بعد مراجعتها
 اه من هامش الأصل

لان الغالب انه يحبس بحق اه (قوله ان احتج اليه) كسكنى دار (قوله بموت أحدهما) اى ان عقدهما
 لنفسه بجر (قوله وبهلا المثل) اى قبل الاستيفاء وتماه في الجهر (قوله لو وقع) كان ينبغي ذكره
 قبل قوله فشرط التوقيت فيه (قوله عن منفعة) يعنى انه يصح الصلح فلو ادعى مجرى في دار أو مسلا على
 سطح او شربا في نهر فأقر أو أنكر ثم صالحه على شئ معلوم جاز كما في القهستاني علائى شرح ملتقى كذا في
 الهامش (قوله عن جنس آخر) كخدمة عبد عن سكنى دار (قوله في حق المدعى) فبطل الصلح على دراهم
 بعد دعوى دراهم اذا نفرت فاقبل القبض بجر (قوله عن دار) يعنى اذا ادعى رجل على آخر داره فسكت
 الآخر وأنكر فصالح عنها بدفع شئ لم تجب الشفعة لانه يزعم أنه يستحق الدار المملوكة على نفسه بهذا الصلح ويدفع
 خصومة المدعى عن نفسه لانه يشترها وزعم المدعى لا يلزمه منع ادعاء أرضا في يد رجل بالارث من أيهما
 فحدد والبديل فصالحه أحدهما على مائة لم يشاركه الآخر لان الصلح معاوضة في زعم المدعى فداء بين في زعم
 المدعى عليه فلم يكن معاوضة من كل وجه فلا يثبت للشريك حق الشركة بالشك وفي رواية عن أبي
 يشاركه خاتمة ملخصا (قوله وتجب) اى تجب الشفعة في دار وقع الصلح عليها بأن تكون بدلا (قوله بأحدهما)
 اى الانكار والسكوت (قوله نلتز) علة لقوله رد المدعى حصته (قوله رجع) اى المدعى (قوله الى
 الدعوى) الا اذا كان مما لا يتعين بالتعيين وهو من جنس المدعى به فحينئذ يرجع بمثل ما استحق ولا يطل الصلح كما
 اذا ادعى ألفا فصالحه على مائة وقبضها فانه يرجع عليه بمائة عند استحقاقها سواء كان الصلح بعد الاقرار او قبله
 كما لو وجدها ستوقه او بهرجة بخلاف ما اذا كان من غير الجنس كذا نالهنا اذا استحققت بعد الاقتراق
 فان الصلح يطل وان كان قبله رجع بمثلها ولا يطل الصلح كالفلوس بجر (قوله رجع الى الدعوى) الا اذا كان
 المصالح عنه مما لا يقبل النقص فانه يرجع بقيمة المصالح عليه كالفقاص والعنق والنكاح والخلع كما في الاشياء
 عن الجامع الكبير وتام الكلام عليه في حاشية الجوى (قوله في كله) ان استحق كل العوض (قوله
 او بعضه) ان استحق بعضه (قوله لان أقدمه) اى المدعى عليه (قوله بالملكية) اى للمدعى بخلاف
 الصلح لانه لم يوجد منه ما يدل على أنه أقر بالملك له اذ الصلح قد يقع لدفع الخصومة (قوله كاستحقاقه) فيرجع
 بالمدعى او بالدعوى درم متنى كذا في الهامش (قوله كذلك) اى كلا او بعضا (قوله بعض
 ما يذعه) اى وهو قائم ويأتى حكم ما اذا كان هالكا عند قول الماتن والصلح عن المصوب الهالك وقال
 القهستاني لان المدعى بهذا الصلح استوفى بعض حقه وبراء عن الباقي والبراء عن الاعيان باطل اه مدنى
 (قوله او يلحق) منصوب بأن مثل او يرسل (قوله عن دعوى الباقي) قيد بالبراء عن دعواه لان البراء
 عن عينه غير صحيح كذا في المبسوط ابن مالك بأن يقول برئت عنها او عن خصومتي فيها او عن دعوى هذه الدار
 فلا تنفع دعواه ولا يثبت وأما لو قال أبرأتك عنها او عن خصومتي فيها فانه باطل وله أن يخاصم كما لو قال لمن يبيده
 عبد برئت منه فانه يبرأ ولو قال أبرأتك لانه انما أبرأه عن ضمانه كما في الاشياء من أحكام الدين قلت ففرقوا
 بين أبرأتك وبرئت أو أنابرى لاضافة البراءة لنفسه فتم بخلاف أبرأتك لانه خطاب الواحد فله خاصة غيره
 كما في حاشيتها معزيا لاول الجلية شرح المتنى وفي الجهر البراء ان كان على وجه الانشاء فان كان عن العين بطل
 من حيث الدعوى فله الدعوى بها على المخاطب وغيره ويصح من حيث نفي الصمان فان كان عن دعواه فان
 أضاف البراء الى المخاطب كبرأتك عن هذه الدار أو عن خصومتي فيها او عن دعوى فيها لا تنفع دعواه على
 المخاطب فقط وان أضافه الى نفسه كقوله برئت عنها أو أنابرى فلا تنفع مطلقا هذا الوعد على طريق الخصوص
 اى عين مخصوصة فلو على العموم فله الدعوى على المخاطب وغيره كما لو تبارأ الزوجان عن جميع الدعاوى وله
 أعيان قائمة له الدعوى بها لانه ينصرف الى الديون لا الاعيان وأما اذا كان على وجه الاخبار كقوله هو برى
 مما لى قبله فهو صحيح متناول للدين والعين فلا تنفع الدعوى وكذا لا ملى في هذه العين ذكره في المبسوط

والحط فعمل أن قوله لا استحق قبله حقا مطلقا ولا دعوى يمنع الدعوى بالعين والدين لما في المبسوط لاحق في قبله
يشمل كل عين ودين فلو ادعى حقا لم يسمع ما لم يشهدوا أنه بعد البراءة اه ما في البحر ملخصا وقوله بعد البراءة
يفيد أن قوله لاحق في ابراء عام لا اقرار (قوله مطلقا) اى سواء وجد أحد الامرين اولا يوجد فلا تسمع
دعوى الباقي ح (قوله وقولهم) جواب سؤال وارد على كلام الماتن لاعلى ظاهر الرواية اذ لا تعرض
للإبراء فيها وما تضمنه الصلح اسقاط للباقي لإبراء فانهم (قوله عن دعوى الخ) كذا عبارة القهستاني
ويجب اسقاط لفظ دعوى بقرينة الاستدراك الآتي ونقل الجوى عن حواشى صدر الشريعة للنفيد معنى
قولنا البراءة عن الاعيان لا تصح أن العين لا تصير ملكا للمدعى عليه لأن يبقى المدعى على دعواه الخ ابو السعود
وهذا أوضح مما هنا قال السائحى والاحسن أن يقال الإبراء عن الاعيان باطل ديانة لا قضاء قال في
الهامش وعبارته في شرح الملتقى معناه أن العين لا تصير ملكا للمدعى عليه لأنه يبقى على دعواه بل تسقط في
الحكم كالصلح عن بعض الدين فانه انما يبرأ عن باقيه في الحكم لا في الديانة فلو ظفربه اخذ ذكره القهستاني
والبرجندى وغيرهما وأما الإبراء عن دعوى الاعيان فصحيح اه ما في الهامش وهو مخالف لما قلناه عن
شرح الملتقى أيضا وفي الخلاصة ابرأتك عن هذه الدار وعن خصوصى فيها وعن دعوى فيها فهذا كله باطل
حتى لو ادعى بعده تسمع ولو أقام بينة تقبل اه تأمل (قوله وأما الصلح) مقابل قوله اى عين يدعيها
(قوله بعض الدين) قال المقدسى عن المحط له ألف فانكره المطالب فصالحه على ثلثمائة من الألف صح
ويبرأ عن الباقي قضاء لاديانة ولو قضاء الألف فانكر الطالب فصالحه بمائة صح ولا يحل له أخذها ديانة
فيؤخذ من هنا ومن أن الربا لا يصح الإبراء عنه ما بقيت عينه عدم صحة براءة علماء قضاء زمانا مما ياخذونه
ويطلبون الإبراء فيبرؤنهم بل ما أخذوه من الربا عرف بجماع عدم الحل في كل واعلم أن عدم براءة في الصلح
استثنى منه في الخاتمة ما لو زاد وأبرأتك عن البقية سائحى ويظهر من هذا أن ما تضمنه الصلح من الاسقاط
ليس إبراء من كل وجه والالم يحجج لقوله ابرأتك عن البقية (قوله اى قضاء) وحينئذ فلا فرق بين الدين والعين
على ظاهر الرواية تأمل (قوله من الاشياء) قال فيها عن الخاتمة الإبراء عن العين المفصولة إبراء عن ضمانها
وتصير أمانة في يد الغاصب ولو كانت العين مستهلكة صح الإبراء وبرئ من قيمتها اه فتقولهم الإبراء عن الاعيان
باطل معناه أنها لا تكون ملكا له بالإبراء والا فلا إبراء عنها سقوط ضمانها صحيح أو يعمل على الامانة اه ملخصا
اى أن البطلان عن الاعيان محله اذا كانت الاعيان أمانة لأنها اذا كانت أمانة لا تحقه عهدتها فلا وجه للإبراء
عنها تأمل وحاصله أن الإبراء المتعلق بالاعيان اما أن يكون من دعواها وهو صحيح بخلاف مطلقا وان تعلق
بنفسها فان كانت مفصولة هالكة صح أيضا كالدين وان كانت قائمة فعنى البراءة عنها البراءة عن ضمانها
لوهلك وتصير بعد البراءة من عنها كالأمانة لا تضمن الا بالتعدي عليها وان كانت العين أمانة فالبراءة
لا تصح ديانة بمعنى أنه اذا ظفرها ما لكها أخذها وتصح قضاء فلا يسمع القاضي دعواه بعد البراءة هذا ملخص
ما استفيد من هذا المقام ط وهو كلام حسن يرشد الى أن قول الشارح معناه محمول على الامانة بقى
لو ادعى عليه عيناني يده فانكرتم إبراء المدعى عنها فهو بمنزلة دعوى الغصب لانه بالانكار صار غاصبا وهل تسمع
الدعوى بعده لو قائمة الظاهر نعم (قوله ولو باقرار) اى صح الصلح عن دعوى المال ولو كان الصلح باقرار
المدعى عليه وسواء كان الصلح عنه بمال او بمنفعة وقوله هنا عنه اى عن المال (قوله او بمنفعة) اى ولو بمنفعة
(قوله وعن دعوى المنفعة) صورة دعوى المنافع أن يدعى على الورثة أن الميت اوصى بخدمة هذا العبد
وأنكر الورثة لأن الرواية محفوظة على انه لو ادعى استنجار عين والمالك شكرتم صالح لم يجز اه وفي الاشياء
الصلح جائز عن دعوى المنافع الادعوى اجارة كما في المستصفي اه رملى وهو مخالف لما في البحر تأمل
(قوله من جنس آخر) كالصلح عن السكنى على خدمة العبد بخلاف الصلح عن السكنى على سكنى فلا يجوز
كما في العيني والزيلعى قال السيد الجوى لكن في الولو الجية ما يخالفه حيث قال واذا ادعى سكنى داره صالحه
عن سكنى دار أخرى مدة معلومة جاز واجارة السكنى بالسكنى لا تجوز قال وانما كان كذلك لانهما يتعقدان
تملكاً بملك اه ابو السعود وذكره ابن ملك في شرح النقاية مخالفا لما ذكره في شرحه على الجمع قال
في البعقوبية والموافق للكتب ما في شرح الجمع (قوله على مال) اى في حق المدعى وفي حق الآخر دفعا

لكن ظاهر الرواية العصة مطلقا
شربلا لية ومشي عليه في
الاختيار وعزاء في العزيمة
للبرازية وفي الجلالية لشج الاسلام
وجعل ما في المتن رواية ابن جماعة
وقولهم الإبراء عن الاعيان باطل
معناه بطل الإبراء عن دعوى
الاعيان ولم يصير ملكا للمدعى
عليه ولذا لو ظفرك تلك الاعيان حل
له أخذها لكن لا تسمع دعواه في
الحكم وأما الصلح على بعض
الدين فصحيح ويبرأ عن دعوى الباقي
اى قضاء لاديانة فلذا لو ظفربه
أخذه قهستاني وقامه في أحكام
الدين من الاشياء وقد حققته
في شرح الملتقى (وصح) الصلح (عن
دعوى المال مطلقا) ولو باقرار او
بمنفعة (و) عن دعوى (المنفعة)
ولو بمنفعة عن جنس آخر (و) عن
دعوى (الرق وكان عتقا على
مال)

ويثبت الولاء ولو باقرار والا الايبنة درر قلت ولا يعود باليبنة رقيقا وكذا في كل موضع أقام بينة بعد الصلح لا يستحق المدعى لانه باخذ البذل باختباره نزل بائعا فليحفظ (و) عن دعوى الزوج (النكاح) على غير من رجة (وكان خلعها) ولا يطيب لوم مبطلا ويحل لها التزوج لعدم الدخول ولو ادعت المرأة فصالها لم يصح فاية ونقاية ودرر ومتلق وصححه في المجتبى والاختيار وصحح الصحة في درر البمار (وان قتل العبد المأذون له رجلا عدا لم يجز صلحه عن نفسه) لانه ليس من تجارته فلم يلزم المولى لكن يسقط به القود ويؤخذ بالبدل بعد عتقه (وان قتل عبدا) اى للمأذون (رجلا عدا وصالحه) المأذون (عنه جاز) لانه ٤٧٦ من تجارته والمكاتب كالحتر (والصلح عن المغصوب الهالك على اكثر من قيمته قبل القضاء

بالقيمة جائز) كصله بعرض
 (فلا تقبل بينة الغاصب بعده) اى
 الصلح على (أن قيمته أقل مما صلح
 عليه) ولا رجوع للغاصب (على
 المقصوب منه بشئ) (لو تصادقا
 بعده انها أقل) بجر (ولو اعتق
 مؤسر عبد امشتر كالفالح) (المؤسر
 الشريك على اكثر من نصف
 قيمته لا يجوز) لانه مقتدر شرعا
 فبطل الفضل انفاقا (كالصلح فى)
 المسألة (الاولى) على اكثر من
 قيمة المقصوب (بعد القضا بالقيمة)
 فانه لا يجوز لان تقدير القاضى
 كالتسارع (وكذا لو صلح بعرض
 صح وان كانت القيمة اكثر من قيمة
 مقصوب تلف) لعدم الربا (و) صح
 (فى) الجنابة (العمد) مطلقا
 ولو فى نفس مع اقرار (بأكثر
 من الدية والارش) أو بأقل لعدم
 الربا وفى الخطا كذلك لا تصح
 الزيادة لان الدية فى الخطا مقدرة
 حتى لو صلح بغير مقاديرها صح
 كيفما كان بشرط المجلس لثلا
 يكون دين شابين وتعيين القاضى
 أحدهما بصير غيره كجنس آخر ولو
 صلح على خرفسد قتازم الدية فى
 الخطا ويسقط القود

خصومة بحر (قوله لو باقرار) اى من العبد (قوله لا يستحق المذمى) بالبناء للمفعول وسياق آخر
 باب استثناء مسألة (قوله لانه بأخذ البذل) باضافة أخذ الى البذل (قوله على غير زوجة) لانه
 وكانت ذات زوج لم يصح الصلح وليس عليها العدة ولا تجديد النكاح مع زوجها كما فى العمادية فهستانى
 قوله (وكان خلعا) ظاهره أنه يقتض عددا الطلاق فيملك عليها طلقين لو تزوجها بعد أما اذا كان عن اقرار
 ظاهر وأما اذا كان عن انكار أو سكوت فعامله له برزعه قدبر ط (قوله لو مبطلا) هذا عام فى جميع انواع
 الصلح كفاية (قوله لم يصح) وأطال صاحب غاية البيان فى ترجيحه حوى (قوله فى درر البحار) وأقره
 فى شرحه غرر الافكار وعليه اقتصر فى البحر فكان فيه اختلاف التصحيح وعبرة الجمع او ادعت منع نكاحه
 صالحها جاز وقيل لم يجوز (قوله عدا) قيد به لانه لو كان القتل خطأ فالظاهر الجواز لانه يسلك به مسلك
 ط (قوله فلم يلزم المولى) قال المقدسى فان أجاز له صح سأنحاني (قوله عبد) فاعل قتل
 قوله المصوب) اى القبي لانه لو كان مثليا فهلك فالمصالح عليه ان كان من جنس المصوب لا تجوز الزيادة
 تنافا وان كان من خلاف جنسه جازا تنافا وقيد بالهالك اذ لو كان قبله يجوز تنافا ابن ملك وسيد ذكر
 محرز قوله قبل القضاء وقيد بقوله على اكثر من قيمته لانه محل الخلاف وفى جامع الفصولين غصب كثر
 وألف درهم فصالح على نصفه ولو كان المصوب هالكا جاز الصلح ولو قائما لكن عيبه أو إخفاء وهو مقرر ومنكر
 جاز قضاء لاديانة ولو حاضر اياه لكن غاصبه منكر جاز كذلك فلو وجد المالك يئنه على بقية ماله قضى له به والصلح
 على بعض منه فى كيلي او وزنى حال قيامه باطل ولو أقر نغصبه وهو ظاهر ويقدر مالكة على قبضه فصالحه
 على نصفه على ان ابرأه مما بقى جاز قياسا لاستحسانا ولو صالحه فى ذلك على ثوب ودفعه جاز فى الوجوه كلها
 اذ يكون مشترىا للثوب بالمصوب ولو كان المصوب قننا وعرضا فصالح غاصبه مالكة على نصفه وهو مغيبه
 عن مالكة وغاصبه مقرر ومنكر لم يجوز اذ صلحه على نصفه اقرار بقيامه بخلاف كيلي او وزنى اذ يتصور هلاك
 بعضه دون بعضه عادة بخلاف ثوب وقتن اه (قوله من قيمته) ولو بغبن فاحش قال فى غاية البيان بخلاف
 لغبن اليسير فانه لما دخل تحت تقويم المقومين لم يعد ذلك فضلا فلم يكن ربا أى عندهما (قوله بالقيمة جاز) لان
 الزيادة لا تظهر عند اختلاف الجنس فلا يكون ربا وهذا جاز عند الامام خلافا له لان حق المالك فى الهالك
 لم ينقطع ولم يتحول الى القيمة فكان صلحا عن المصوب لا عن قيمته (قوله بعرض) اى سواء كانت قيمته كقيمة
 الهالك أو أقل أو أكثر وانما ذكرها الشارح هنا مع انها ستأتى متناشرة الى أن محلها هنا ح (قوله
 موسر) قيد به لانه لو كان معسرا يسعى العبد فى نصفه كما فى مسكين (قوله وصح فى الجناية العمد) شمل
 ما اذا تعدد القتاتل او انفرد حق لو كانوا جماعة فصالح أحدهم على اكثر من قدر الادية جاز وله قتل البقية والصلح
 معهم لان حق القصاص ثابت على كل واحد منهم على سبيل الانفراد تأمل وملى (قوله لعدم الربا) لان
 الواجب فيه القصاص وهو ليس بمال (قوله كذلك) اى ولو فى نفس مع اقرار ح (قوله الزيادة)
 أفاد صحة النقص (قوله حتى لو صالح) أفاد أن الكلام فيما اذا صالح على احد مقادير الدية وصح مائة بهير
 أو مائة شاة أو مائة شاة أو مائة دينار أو عشرة آلاف درهم كما فى العزيمة عن الكافى (قوله
 بشرط المجلس) اى بشرط القبض فى المجلس وهذا مقيد بما اذا كان الصلح يمكنكم او موزون كما قيده فى العناية
 ح (قوله احدها) كالابل مثلا (قوله يصير) بضم الياء وفتح الصاد وكسر الياء المشددة فعل مضارع
 (قوله بجنس آخر) فلو قضى القاضى بمائة بهير فصالح التساتل عنها على اكثر من مائة بقرة وهى عنده ودفعها
 جاز وتماه فى الجوهرة (قوله ويسقط القود) اى فى العمد يعنى يصير الصلح القاسدا فيما وجب القود عفا
 عنه وكذا على خنزير أو حتر كما فى الهندية سأنحاني وهذا بخلاف ما اذا فسد بالجملة قال فى المنع ثم اذا فسدت

التسمية في الصلح كالوصال على دابة أو نوب غير معين تجب الدية لان الولي لم يرض بسقوط حقه مجازا بخلاف
 ما ذالم يسمى شيئا أو سمي الخمر ونحوه حيث لا يجب شيء لما ذكرنا من أن القصاص انما يتقوم بالتقوم ولم
 يوجد (قوله ما يرجع اليه) اذ لاديه فيه بخلاف الخطا فانه اذ ابطال الصلح يرجع الى الدية المتقدمة قريبا
 (قوله او على) نسخ المتن او عن (قوله بدعيه على آخر) العبارة مقالوبة والصواب بدعيه عليه آخر يدل
 عليه قوله لزوم بدله الموكل (قوله فيؤخذ) اي ويرجع على الموكل به وكذا الصلح بالخلع وكذا يرجع في الصورة
 التالية لهذه كما في المقدسي سائحاني (قوله فيلزم الوكيل) اي ثم يرجع به على الموكل (قوله لانه حينئذ
 كبيع) والحقوق فيه ترجع الى المباشر فكذا ما كان بمنزلة (قوله مطلقا) سواء كان عن مال بمال أو لا ح
 (قوله صالح عنه فضولي الخ) هذا فيما اذا اُضيف العقد الى المصالح عنه لما في آخر نصرة فان الفضولي من
 جامع الفصولين ف الفضولي اذا اُضيف العقد الى نفسه يلزمه البذل وان لم يضمنه ولم يصفه الى مال نفسه
 ولا الى ذمة نفسه وكذا الصلح عن الغير اه (قوله وسلم) اي في الاخير (قوله صح) مكرر بما في المتن
 وفي الدرر أما الاول فلان الحاصل للمدعي عليه البراءة وفي حقها الاجنبى والمدعى عليه سواء ويجوز أن يكون
 الفضولي أصيلا اذا ضمن كالفضولي بالخلع اذا ضمن البذل وأما الثاني فلانه اذا اُضيفه الى نفسه فقد التزم
 تسليمه فصح الصلح وأما الثالث فلانه اذا عينه للتسليم فقد اشترط له سلامة العوض فصار العقد تاما بقبوله وأما
 الرابع فلان دلالة التسليم على رضى المدعى فوق دلالة الضمان والاضافة لنفسه على رضاه اه باختصار
 (قوله في الكل) فلو استحق العوض في الوجوه التي تقدمت او وجدته زوفا واستوفى لم يرجع على المصالح
 لانه متبرع التزم تسليم شيء معين ولم يلتزم الا بقاء عن غيره فلا يلزمه شيء آخر ولكن يرجع بالدعوى لانه لم يرض
 بترك حقه مجازا الا في صورة الضمان فانه يرجع على المصالح لانه صار بدنا في ذمته ولهذا الواسع من التسليم
 يجبر عليه زيلعي (قوله بأمره) لم يرجع على المصالح عنه اكان الصلح بأمره بزيادة فتنهيد الضمان اتفقا
 وفيها الامر بالصلح بالخلع أمر بالضمان لعدم توقف صحتهما على الامر فيصرف الامر الى اثبات حق الرجوع
 بخلاف الامر بقضاء الدين اه (قوله عزى) لم اجد فيه فليراجع (قوله والايسلم) كان ينبغي
 أن يقول والا يوجد شيء مما ذكر من الصور الاربعة كما يعلم مما نقلناه عن الدرر (قوله والا فهو موقوف)
 هذه صورة خامسة مترددة بين الجواز والبطلان ووجه الحصر كما في الدرر أن الفضولي اما أن يضمن المال أولا
 فان لم يضمن فاما أن يضيف الى ماله أولا فان لم يصفه فاما أن يشترط في نقد أو عرض أولا فان لم يشترط فاما أن يسلم
 العوض أولا فالصلح جائز في الوجوه كلها الا الاخير وهو ما اذا لم يضمن البذل ولم يصفه الى ماله ولم يشترط اليه
 ولم يسلم الى المدعى حيث لا يحكم بجوازه بل يكون موقوفا على الاجازة اذ لم يسلم للمدعى عوض اه وجعل
 الصور الزبائى أربعا وألحق المشار بالمخالف (قوله الخمسة) التي خامستها قوله والا يطل والتي خامستها قوله
 والا فهو موقوف بعد قوله او على هذا ويؤيده قول الشارح سابقا في الصورة الرابعة (قوله في دعواه) فيه
 أنه اذا كان صادقا في دعواه كيف يطيب له وفي زعمه انها وقف وبذل الوقف حرام فملكه من غير مستوع فأخذه
 مجزؤ رشوة ليكيف دعواه فكان كما اذا لم يكن صادقا وقد يقال انه انما أخذه ليكيف دعواه لا ليطلب وقفته وعسى
 أن يوجد مدع آخر ط قلت اطلق في أول وقف الحامدية الجواب بأنه لا يصح قال لان المصالح يأخذ
 بدل الصلح عوضا عن حقه على زعمه فيصير كالمعاوضة وهذا لا يكون في الوقف لان الموقوف عليه لا يملك
 الوقف فلا يجوز له بيعه فهنا ان كان الوقف ثابتا فلا استبدال به لا يجوز والا فهذا يأخذ بدل الصلح لاعتق
 ثابت فلا يصح ذلك على حال كذا في جواهر الفتاوى اه ثم نقل الحامدي ما هنا ثم قال فتأمل اه وانظر
 ما كتبناه في باب البيع الفاسد عن التبرع بقوله بخلاف بيع فن ضم الى مدبر (قوله كل صلح بعد صلح) المراد
 الصلح الذي هو اسقاط أموالها على عوض ثم على عوض آخر فالثاني هو الجائز وانفسخ الاول كالبيع
 نور العين عن الخلاصة (قوله فالثاني باطل) قاله القاضي الامام (قوله وكذا النكاح الخ) وتامه
 في جامع الفصولين في الفصل العاشر كذا في الهامش (قوله بعد النكاح) وفيه خلاف فليلغ
 التسمية الثانية وقبل كل منهما (قوله والحوالة الخ) بأن كان له على آخر ألف فأحال عليه بها شخص ثم أحال
 عليه بها شخصا آخر شيئا (قوله بعد الشراء) أي بعدما اشترى المصالح عنه (قوله الا في ثلاث) قلت

لعدم ما يرجع اليه اختبار
 (وكل) زيد عمرا (بالصلح عن دم عد
 أو على بعض دين بدعيه) على آخر
 من مكيل وموزون (لزم بدله الموكل
 لانه اسقاط فكان الوكيل
 سفير الا أن يضمنه الوكيل)
 فيؤخذ بضمائه (كالووقع الصلح)
 من الوكيل (عن مال بمال عن
 اقرار) فيلزم الوكيل لانه حينئذ
 كبيع (أما اذا كان عن انكار
 لا يلزم الوكيل مطلقا بجر ودرر
 (صالح عنه) فضولي (بلا أمر صح
 ان ضمن المال أو اُضيف) الصلح
 (الى ماله أو قال على) هذا او (كذا
 وسلم) المال صح وصار متبرعا
 في الكل الا اذا ضمن بأمره عزى
 زاده (والا) يسلم في الصورة
 الرابعة (فهو موقوف فان أجاز
 المدعى عليه جاز ولزمه) البذل
 (والا يطل والخلع في جميع
 ما ذكرنا من الاحكام) الخمسة
 (كالصلح اذى وقفية دار ولاينة
 له فصالحه المنكر لقطع الخصومة
 جاز وطالبه) البذل (لو صادقا
 في دعواه وقيل) قائله صاحب
 الاجناس (لا) يطيب لانه يبيع
 معنى وبيع الوقف لا يصح (كل
 صلح بعد صلح فالثاني باطل وكذا)
 النكاح بعد النكاح والحوالة
 بعد الحوالة (الصلح بعد الشراء)
 والاصل أن كل عقد أعيد فالثاني
 باطل الا في ثلاث مذكورة
 في بيوع الاشياء

الكفالة والشراء والاجارة فلتراجع (أقام) المدعى عليه (بينة بعد الصلح عن انكار ان المدعى قال قبله) قبل الصلح (ليس لي قبل فلان حق) قاله ماض) على الصحة (ولو قال) المدعى (بعده ما كان لي قبله) قبل المدعى عليه (حق بطل) الصلح بصر قال المصنف وهو مقيد لاطلاق العمادية ثم نقل عن دعوى البرازية ٤٧٨ أنه لو ادعى الملك بجهة اخرى لم يسطل فيعزر (والصلح عن الدعوى الفاسدة يصح وعن

الباطلة لا) والفاسدة فاما يمكن تصحيحها بصر وحزري الاشياء أن الصلح عن انكار بعد دعوى فاسدة فاسد الا في دعوى مجهول بخلافه فيصط (وقيل اشراط صحة الدعوى الصحة الصلح غير صحيح مطلقا) فيصح الصلح مع بطلان الدعوى كما اعتمد صدر الشريعة آخر الباب وأقره ابن الكمال وغيره في باب الاستحقاق كما تفرج راجعه

(وصح الصلح عن دعوى حق الشرب

وحق الشفعة وحق وضع الجذوع على الاسم) الاصل انه متى توجهت اليه نحو الشخص في اي حق كان فافتدى اليه بدها هم جاز حتى في دعوى التعزير مجتبي بخلاف دعوى حد ونسب درر (الصلح ان كان بمعنى المعاوضة) بأن كان ديننا

بعين (ينتقض بقضها) اي بفسخ المتصلحين (وان كان لا بعينها) اي المعاوضة بل بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض (فلا) تصح اقالته ولا نقضه لان الساقط لا يعود قنية وصيرفة فليحفظ (ولو صالح عن

دعوى دار على سكني بيت منها أبدا او صالح على دراهم الى الحصاد او صالح مع المودع بغير دعوى الهلاك لم يصح الصلح) في الصور الثلاث سراجية قيد بعدم دعوى الهلاك لانه لو ادعاه وصالحه قبل اليقين صح به يقضى خاتبة (ويصح الصلح) بعد حلف المدعى عليه

زاد في الفصولين الشراء بعد الصلح (قوله الكفالة) اي لزيادة التوثق اشياء (قوله والشراء) اطلقه في جامع الفصولين وقدمه في القنية بأن يكون الثاني اكثر غنما من الاول أو أقل أو مجنس آخر والا فلا يصح اشياء (قوله والاجارة الخ) أي من المستأجر الاول فهي نسخ للاولى اشياء (قوله ليس لي قبل) بكسر ففتح (قوله ما كان لي قبله) بكسر ففتح أيضا (قوله قال المصنف) نصه وفي العمادية ادعى فانكر فصالحه ثم ظهر بعده أن لا شيء عليه بطل الصلح اه اقول يجب أن يقيد قوله ثم ظهر بغير الاقرار قبل الصلح لما تقدم من مسألة المختصر وبه صرح سولا ناصاحب البحر ح ولا يخفى أن علة مضي الصلح على الصحة في مسألة التمن المتقدمة عدم قبول الشهادة لما فيه من التناقض فلا يظهر حينئذ لا شيء عليه فلم تشملها عبارة العمادية فافهم (قوله عن دعوى البرازية) ونصها وفي المتن ادعى ثوبا وصالح ثم برهن المدعى عليه على اقرار المدعى أنه لا حق له فيه ان على اقراره قبل الصلح فالصلح صحيح وان بعد الصلح يدل الصلح وان علم الحاكم اقراره بعدم حقه ولو قبل الصلح يطل الصلح وعلمه بالاقرار السابق كقراره بعد الصلح هذا اذا اتحد الاقرار بالملك بأن قال لاحق لي بجهة الميراث ثم قال انه ميراث لي عن أبي فأما غيره اذا ادعى ملكا لا بجهة الارث بعد الاقرار بعدم الحق بطريق الارث بأن قال حق بالشراء اربالهبة لا يطل اه (قوله فيعزر) مانقله عن البرازية لاحتياج الى تحرير لانه قيد مضيد ولهله أراد تحرير ما قاله المصنف من تقييد ما في العمادية فانه غير ظاهر كما علمت والله أعلم (قوله والفاسدة) مثال الدعوى التي لا يمكن تصحيحها لو ادعى أمة فقالت أنا حرة الاصل فصالحها عنه فهو جاز وان أقامت بينة على انها حرة الاصل بطل الصلح اذ لا يمكن تصحيح هذه الدعوى بعد ظهور حرة الاصل ومثال الدعوى التي يمكن تصحيحها لو أقامت بينة انها كانت أمة فلان أعتقها عام أول وهو يملكها بعد ما ادعى شخص انها امته لا يطل الصلح لانه يمكن تصحيح دعوى المدعى وقت الصلح بأن يقول ان فلانا الذي اعتقك كان غصبك مني حتى لو أقام بينة على هذه الدعوى تسبح حوى مدنى وقوله هنا وهو يملكها بجهة حالية (قوله وحزراخ) هذا التعزير غير محذور وردة الرملتي وغيره بما في البرازية والذي استقر عليه فتوى أئمة خوارج أن الصلح عن دعوى فاسدة لا يمكن تصحيحها الا يصح والتي يمكن تصحيحها كما اذا ترك ذكر أحد الحدود ويصح اه وهذا ما ذكره المصنف وقد علمت أنه الذي اعتمد صدر الشريعة وغيره فكان عليه المعقول (قوله وقبل الخ) الاخصر أن يقال وقيل يصح مطلقا (قوله آخر الباب) فيه نظرات عبارة فكذا ومن المسائل المهمة انه هل يشترط الصحة الصلح صحة الدعوى ام لا فبعض الناس يقولون يشترط لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصول على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك أن دعوى لمحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤيد ما قلنا اي فالتبادر أنه أراد الفاسدة بدليل التمثيل لانه يمكن تصحيحها بتعيين الحق المجهول وقت الصلح وفي حاشية الرملتي على المخ بعد نقله عبارته اقول هذا لا يوجب كون الدعوى الباطلة كالفاسدة اذ لا وجه لصحة الصلح عنها كالصلح عن دعوى حد أو ربوا وحلوان الكاهن واجرة النائحة بالمغنية الخ وكذا ذكر الرملتي في حاشيته على الفصولين نقل عن المصنف بعد ذكره عبارة صدر الشريعة قال مانصه فقد أفاد أن القول باشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح ضعيف اه (قوله وحق الشفعة) أي دعوى حقها الدفع ايمر بخلاف الصلح عن حقها الثابت كما مر (قوله ديننا بعين) وفي بعض النسخ بدين (قوله وصيرفة) الاولى الاقتصار على العزوا الى القنية لانه في الصيرفة نقل الخلاف في الصحة وعدمها مطلقا رأ ما في القنية فقد حكى التوليد ثم وفق بينهما بما هنا فقال الصواب أن الصلح ان كان الخ (قوله على كنى بيت) قيد بالسكنى لانه لو صالحه على بيت منها كان وجه عدم الصحة كونه جزءا من المدعى بناء على خلاف ظاهر الرواية الذي مشى عليه في المتن سابقا وقيد بقوله ابدا ومثله حتى يموت كما في الخاتمة لانه لو بين المدة يصح لانه صلح على منفعة فهو في حكم الاجارة فلا بد من التوقيت كما مر وقد اشتبه الامر على بعض المحشين (قوله الى الحصاد) لانه يبيع معنى قنض جهالة الاجل (قوله بغير دعوى) أي الدعوى من المودع (قوله ويصح الصلح) أي لو ادعى مالا

فانكروا ثم ادعاه عند قاض آخر فانكر فصول صح ولا ارتباط لهذه بمسألة الوديعة قال المودع ضاعت الوديعة أو رددتها وانكر ربه الرذ أو الهلاك صدق المودع بيمينه ولا شيء عليه فلو صالح ربه بما بذلك على شيء فهو على أربعة وجوه * أحدها أن يتقهر ربه بالإيداع وبجده المودع ثم صالحه على شيء معلوم جازا اتفاقا * الثاني أن يدعى الوديعة وطالبه بالرد فأقر المودع بالوديعة وسكت ولم يقل شيئا ورب المال يدعى عليه الاستهلاك ثم صالحه على شيء معلوم جازا اتفاقا * الثالث أن يدعى عليه الاستهلاك وهو يدعى الرذ أو الهلاك ثم صالحه على معلوم جاز عند محمد وأبي يوسف آخر ولم يجز عند أبي حنيفة وأبي يوسف أو لا وبه يفتي وأجمعوا على أنه لو صالح بعد ما حلف أنه رد الوديعة أو هلك لا يجوز الصلح انما الخلاف فيما لو صالح قبل اليمين * الرابع أن يدعى المودع الرذ أو الهلاك ورب المال سكت ولم يقل شيئا فعند أبي يوسف لا يجوز الصلح وعند محمد يجوز قال المودع بعد الصلح كنت قلت قبل الصلح انها هلكت أو رددتها فلم يصح الصلح على قول أبي حنيفة وقال رب المال ما قلت فالتنول للمنكر ولا يطل الصلح خاتمة هذا ما رأيت في الخاتمة بنوع اختصار ورأيت في غيرهما معزوا اليها كذلك ونقلها في المنع لكن سقط من عبارته شيء اختل به المعنى فانه قال في الوجه الثالث جاز الصلح في قول محمد وأبي يوسف الاول وعليه الفتوى والذي رأيت في الخاتمة أن الفتوى على عدم الجواز وبني خامسة ذكرها المقدسي ومضى ادعى ربه الاستهلاك فسكت فصله جائز لئلا يكون هذا هو الثاني في الخاتمة ثم اعلم أن كلام الماتن والشارح غير محترز لأن قوله بغير دعوى الهلاك شامل للحدود والسكوت ودعوى الرذ وهو الوجه الاول والثاني وأحد شقي الثالث والرابع وقد علمت انه في الاول والثاني جائز اتفاقا وكذا في أحد شقي الثالث والرابع على الرابع والصواب أن يقول به مدعى الرذ أو الهلاك باسقاط غير والتعبير به مدعى زيادة الرد فيدخل فيه الوجه الثالث بناء على الاتفاق به والوجه الرابع بناء على قول أبي يوسف وهو المعتمد لتقديم صاحب الخاتمة اياه كما هو عادته وقوله لانه لو ادعاه اى الهلاك شامل لما اذا ادعى المالك الاستهلاك وهو أحد شقي الوجه الثالث أو سكت وهو أحد شقي الثالث والرابع وعلمت ترجيح الجواز فيهما فاقوله صح به يفتي في غير محله وقوله وصالحه قبل اليمين هذا وارد على إطلاق المتن أيضا ورأيت عبارة الاشياء نحو ما استصوبته ونصها الصلح عقدي رفع النزاع ولا يصح مع المودع بعد دعوى الهلاك اذ النزاع ثم رأيت عبارة من المجمع مثل ما قلته ونصها وأجاز صلح الاجبر الخاص والمودع بعد دعوى الهلاك أو الرذ والله الحمد (قوله باقامة) متعلق بالنزاع (قوله بعده) اى الصلح (قوله فانها تقبل) أفاد أنها موجودة عند الصلح وفيه غيب لا يصح الصلح به صح في البرازية سائمتني (قوله ولو طلب) اى الصبي بعد بلوغه (قوله وقبل لا) وجه بأن اليمين بدل المدعى فاداه حلفه فقد استوفى البدل حموى عن القنينة (قوله في السراجية) وكذا جزم به في البحر قال الحموى ومما مشى عليه في الاشياء رواية محمد عن أبي حنيفة ومما مشى عليه في البحر قولهما وهو الصحيح كما في معبر الفتى اه (قوله لا ذل) صوابه للثاني على ما نقله الحموى (قوله والبراء) الواو هنا وفيما بعده بمعنى او حموى (قوله عن عيب) اى عيب كان لا خصوص البياض وعمامة في المنع

* (فصل في دعوى الدين) *

(قوله في دعوى الدين) الاولى في الصلح عن دعوى الدين قال في المنع لما ذكر حكم الصلح عن عموم الدعاوى ذكر في هذا الباب حكم الخاص وهو دعوى الدين لأن الخاص أبداً يكون بعد العموم اه (قوله على بعض الخ) قيد ببعض فأفاد أنه لا يجوز على الاكثر وأنه يشترط معرفة قدره لكن قال في غاية البيان عن شرح الكافي ولو كان لرجل على رجل دراهم لا يعرفان وزنها فصالحه منها على ثوب أو غيره فهو جائز لأن جهالة المصالح عنه لا تمنع من صحة الصلح وان صالحه على دراهم فهو فاسد في القياس لانه يحتمل أن يبدل الصلح أكثر منه ولكن استحسن أن أجيزه لأن الظاهر أنه كان أقل مما عليه لم يمتنى الصلح على الخط والانعاض فكان تقديرهما بدل الصلح بشيء دلالة ظاهرة على أنه ما عرفاه أقل مما عليه وان كان قدر ما عليه بنفسه اه (قوله من دين) اى بالبيع أو الاجارة أو القرض قهستانى (قوله وحط لباقيه) فلو قال المدعى للمدعى عليه المذكر صالحتك على ما به من ألب عليك كل أخذ الممانه ابراء عن تعديما وهذا قضاء لادبائه الا اذا زاد ابراءت قهستانى وقد مناه مثله معزوا للخاتمة (قوله حالا) لانه اعتياض عن الاجل وهو حرام (قوله فيجوز) لأن معنى الارفاق

* (فصل في دعوى الدين) *

(الصلح الواقع على بعض جنس ماله عليه) من دين أو غصب (أخذ لبعض حقه وحط لباقيه لامعاوضة) للربا وحينئذ (فصح الصلح بلا اشتراط قبض بدله عن ألب حال على مانه حالة أو على ألف مؤجل وعن ألف جاد على مانه زيواف ولا يصح عن دراهم على دنانير مؤجلة) لعدم الجنس فكان صرفا فلم يجز نسيئة (أو عن ألف مؤجل على نفسه حالا) الا في صلح المولى بمكاتبه فيجوز زبلى (أو عن ألف سود على نصفه بياضا) والاصل أن الاحسان ان وجد من الدائن فاسقاط وان منها

فمعاوضة (قال) لغريمه (اذالى خمسمائة غدا من اقل على عليك على انك برى من) النصف (الباقى فقبيل) واذا فيه (برى وان لم يؤد ذلك فى الغد عاديته) كما كان لغوات التقيد بالشرط ووجوهها خمسة أحدها هذا (و) الثانى (ان لم يوقت) بالغد (لم بعد) لانه ابراه مطلق والثالث (وكذا) لو صالحه من دينه على نصفه يدفعه اليه غدا وهو برى مما فضل على انه ان لم يدفعه غدا فالكل عليه كان الاصر (كلوجه الاول) (كقالب) لانه صرح بالتقيد والرابع (فان ابراه عن نصفه على ان يعطيه ما بقى غدا فهو برى واذا الباقى) فى الغد (هولا) لبدائه بالابراه لا بالاداء (و) الخامس (لوعاق بصريح الشرط كان اذيت ٤٨٠ الى) كذا (او اذا اومتى لا يصح) الابراه لما تقرران تعليقه بالشرط صريحا باطل لانه تعليق

من وجه (وان قال) المديون (لا آخر سر الا اقرتلك بمالك حتى تؤخره عنى او تحط) عنى (ففعيل) الدائن التأخير أو الحط (صح) لانه ليس بمكره عليه (ولو أعلن ما قاله سرا أخذ منه الكلى للعالم) ولو ادعى ألفا ووجد فقال أقررتلى بها على أن أحط منها مائة جاز بخلاف على أن أعطيت مائة لانها رشوة ولو قال ان أقررتلى حطت لك منها مائة فأقررتلى الاقرار لا الحط مجتبي (الدين المشترك) بسبب متحد كمن مبيع بيع صفقة واحدة او دين ووروث او قيمة مستهلك مشترك (اذا قبض أحد هما شيئا منه شاركه الآخر فيه) ان شاء او اتبع الغريم كما يأتى وحينئذ فلو صالح أحدهما عن نصيبه على ثوب (اى خلاف جنس الدين) (أخذ الشريك الآخر نصفه الا أن يضمن) له (ربع) أصل (الدين) فلا حق له فى الثوب (ولو لم يصلح بل اشترى بنصفه شيئا ضمنه) شريكه (الربع) لقبضه النصف بالمقاصة (او اتبع غريمه) فى جميع ما مر لبقاء حقه فى ذمته (واذا ابرأ أحد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع) لانه اتلاف لا قبض (وكذا) الحكم (ان) كان للمديون على أحدهما دين قبل وجوب دينهما

فما بينهما اظهر من معنى المعاوضة فلا يكون هذا مقابلة الاصل ببعض المال ولكنه ارفاق من المولى بحط بعض المال ومساهلة من المكاتب فيما بقى قبل حلول الاجل ليتوصل الى شرف الجزية (قوله معاوضة) اى ويجرى فيه حكمها فان تحقق الربا أو شبهته فسدت والاصح ط قال ط بأن صالح على شئ هو أدون من حقه قدرا أو وصفا او وقتا وان منهما اى من الدائن والمدين بأن دخل فى الصلح ما لا يستحقه الدائن من وصف كالبيض بدل السود أو ما هو فى معنى الوصف كتجديل المؤجل او عن جنس بخلاف جنسه اه (قوله لم بعد) اى الدين مطلقا اذى اولم يؤد (قوله ما بقى غدا) لو قال ابرأ منك عن الخمسة على أن تدفع الخمسة حاله ان كانت العشرة حالة صح الابراه لان أداء الخمسة يجب عليه حالا فلا يكون هذا تعليق الابراه بشرط تعجيل الخمسة ولو مؤجلة بطل الابراه اذ لم يعطه الخمسة جامع الفصولين كذا فى الهامش (قوله بصريح الشرط) قال القهستاني وفيه اشعار بأنه لو قدم الجزاء وح فى الظهيرية لو قال حطت عندك النصف ان غدت الى نصفها فانه حط عندهم وان لم يتقدمه سأنحاه (قوله كان اذيت) الخطاب للغريم ومثله الكفيل كما صرح به الاسيحاى فى شرح الكافى وقاضى خان فى شرح الجامع قال فى غاية البيان وفيه نوع اشكال لان ابراه الكفيل اسقاط محض ولهذا لا يرتد برده فنبغى أن يصح تعليقه بالشرط لانه كبراء الاصيل من حيث انه لا يخلف به كما يخلف بالطلاق فيصح تعليقه بشرط متعارف لا غير المتعارف ولذا قلنا اذا كفل بحال عن رجل وكفل بنفسه أيضا على انه ان وفى بنفسه غدا فهو برى عن الكفالة بالمال فو فى نفسه برى عن المال لانه تعلق بشرط متعارف فصح اه (قوله بمكره عليه) لانه لو شاء لم يفعل الى أن يجد البينة أو يخلف الآخر فيشكل عن اليقين انقضى (قوله أخذ منه) يفيد أن قول المدعى عليه لا اقرتلك بمالك الخ اقرار ولذا قال فى غاية البيان قالوا فى شروح الجامع الصغير وهذا انما يكون فى السر أما اذا قال ذلك علانية يؤخذ باقراره اه (قوله الدين المشترك) قيد بالدين لانه لو كان الصلح عن عين مشتركة يختص المصالح بيدل الصلح وليس لشريكه أن يشاركه فيه لكونه معاوضة من كل وجه لان المصالح عنه مال حقيقة بخلاف الدين زيلعى فليحفظ فانه كثير الوقوع وفى الغاية رجلان اذ عا أرضا او دارا فى يد رجل وقالاهى لنا ورثناهما من أينا فنجد الذى هى فى يده فصالحه أحدهما عن حصته على مائة درهم فأراد الابن الآخر أن يشاركه فى المائة لم يكن له أن يشاركه لان الصلح معاوضة فى زعم المدعى فداء عن اليقين فى زعم المدعى عليه فلم يكن معاوضة من كل وجه فلا يثبت للشريك حق الشراكة بالشك وعن أبى يوسف فى رواية لشريكه أن يشاركه فى المائة اه (قوله صفقة واحدة) بأن كان لكل واحد منهما عين على حدة أو كان لهما عين واحدة مشتركة بينهما وباعا لكل صفقة واحدة من غير تفصيل فمن نصيب كل واحد منهما زيلعى واحترز بالصفقة الواحدة عن الصفقتين حتى لو كان عبد بين رجلين باع أحدهما نصيبه من رجل بخمسمائة درهم وباع الآخر نصيبه من ذلك الرجل بخمسمائة درهم وكتب عليه صكوا واحدا بألف وقبض أحدهما منه شيئا لم يكن للآخر أن يشاركه لانه لا شركة لهما فى الدين لأن كل دين وجب بسبب على حدة عزمية وتعامه فى المنع (قوله موروث) او كان موصى به لهما او بدل قرضهما ابو السعود عن شيخه (قوله او اتبع الغريم) فلو اختار اتباعه ثم توى نصيبه بأن مات الغريم مفلسا رجع على القابض بنصف ما قبض ولو من غيره بجر وراجع الزيلعى (قوله اى خلاف الخ) لانه لو صالح على جنسه يشاركه فيه او يرجع على المدين وليس للقابض فيه خيار لانه بمنزلة قبض بعض الدين زيلعى (قوله نصفه) اى نصف الدين من غريمه أو أخذ نصف الثوب منح (قوله الا أن يضمن) أى الشريك المصالح (قوله ربع أصل الدين) أفاد أن المصالح مخير اذا اختار شريكه اتباعه فان شاء دفع له حصته من المصالح عليه وان شاء ضمن له ربع الدين ولا فرق بين كون الصلح عن اقرار أو غيره (قوله ما مر) اى فى مسألة القبض والصلح والشراء (قوله قبل وجوب الخ) أما لو كان حادثا حتى التقيا

عليه حق (وقعت المقاصة بينه السابق) لانه قاض لا قابض (ولو أبرأ) الشريك المديون (عن البعض قسم الباقي على سهامه) ومثله المقاصة ولو أجل نصيبه صح عند الثاني والغصب والاستحجار بنصيبه قبض لا التزوج والصلح عن جنائية عدو حيلة اختصاصه بما قبض أن يهبه الغريم قدر دينه ثم يبرئه او يبيعه به كفا من غير مشلا ثم يبرئه ملتقط وغيره ومزت في الشركة (صالح) أحد ربي السلم عن نصيبه على ما دفع من رأس المال فان أجازته (الشريك) الآخر (نفذ عليهما وان رقه رد) لأن فيه قسمة الدين قبل قبضه وانه باطل نعم ٤٨١ لو كانا شريكي مفارضة جاز مطلقا بغير

(فصل في التخرج)

(أخرجت الورثة أحدهم عن) التركة وهي (عرض أو) هي (عقار بمال) أعطوه له (أو) أخرجه (عن) تركته هي (ذهب بفضة) دفعوها له (أو) على (العكس) أو عن قدين بهما (صح) في الكل صرفا للجنس بخلاف جنسه (قل) ما أعطوه (أو كثر) لكن بشرط التقابض فيما هو صرف (وفي) أخرجه عن (نقدين وغيرهما) باحد النقدين لا (يصح) (الآن) يكون ما أعطى له أكثر من حصته

من ذلك الجنس) تحترز عن الربا ولا بد من حضور النقدين عند الصلح وعله بقدر نصيبه شربلا لية وجلا لية ولو بعرض جاز مطلقا لعدم الربا وكذا لو أنكر ووارثه لانه حينئذ ليس يبدل بل لقطع المنازعة (وبطل الصلح ان أخرج أحد الورثة وفي التركة ديون بشرط أن تكون الديون بقبضهم) لان غلبت الدين من غير من عليه الدين باطل ثم ذكر حصته حيلًا فقال (وصح) لو شرطوا ابراء الغرماء منه (أي من) حصته لانه غلبت الدين من عليه فيسقط قدر نصيبه عن الغرماء (أو فوضوا نصيب المصالح منه) أي الدين (تبرعًا) منهم (وأحالهم بحصته أو أقرضوه قدر حصته منه

قصاصا فهو كالقبض بغير (قوله عليه) أي على المديون (قوله المديون) بالنصب مفعول أبرأ (قوله قسم الباقي الخ) حتى لو كان لهما على المديون عشرون درهما فأبرأ أحد الشريكين عن نصف نصيبه كان له المطالبة بالخمسة والساكت المطالبة بالعشرة كذا في الهامش (قوله على سهامه) أي السابقة لاصلها سائحاني (قوله ومثله المقاصة) بأن كان للمديون على الشريك خمسة مثلاً قبل هذا الدين فان القسمة على ما بقي بعد المقاصة (قوله والغصب) أي اذا غصب أحدهما من المديون شيئاً اتلفه شاركه الاخر لانه يملكه من وقت الغصب عند أداء الضمان وكذا لو استأجر أحدهما مائة داراً بحصته سنة وسكنها وكذا خدمة العبد وزراعة الأرض وكذا لو استأجره بأجر مطلق وروى ابن سماعة عن محمد لو استأجر بخصته لم يشاركه الاخر وجعله كالشكاح ونقاه في شرح الهداية (قوله لا التزوج) أي تزوج المديونة على نصيبه فانه اتلاف في ظاهر الرواية بخلاف ما اذا تزوجها على دراهم لانها صارت قصاصا وهو كالاستيفاء اتفاقاً (قوله جنائية عمد) أي لو جنى أحدهما عليه جنائية عمد فمادون النفس ارشها مثل دين الجاني فصالحه على نصيبه وكذا لو فيها قصاص اتفاقاً (قوله يبرئه) أي الشريك الغريم (قوله عن نصيبه) أي من المسلم فيه (قوله من رأس المال) بأن أراد أن يأخذ رأس ماله ويفسخ عقد الشركة اتفاقاً فالصلح مجاز عن الفسخ عزيمه (قوله عليهما) والمقبوض بينهما وكذا ما بقي من المسلم فيه درر البصائر (قوله رد) وبقي السلم كما كان

(فصل في التخرج)

(قوله أخرجت الخ) أوصى لرجل ثلث ماله ومات الموصى فصالح الوارث الموصى له من الثلث بالسدس جاز الصلح وذكر الامام المعروف بخوارزاده أن حق الموصى له وحق الوارث قبل القسمة غير متأكدي كد يمحقل السقوط بالاسقاط اه فقد علم أن حق الغانم قبل القسمة وحق حبس الرهن وحق المسيل المجرد وحق الموصى له بالسكنى وحق الموصى له بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة يدق بالاسقاط وتماه في الاشياء فيما قبل الاسقاط ومالا كذا في الهامش (قوله صرف الجنس) علة للاخير (قوله لكن بشرط) قال في البحر ولا يشترط في صلح أحد الورثة المتقدم أن تكون أعيان التركة معاومة لكن ان وقع الصلح عن أحد النقدين بالآخر يعتبر التقابض في المجلس غير أن الذي في يده بقية التركة ان كان جاحداً يكتفي بذلك القبض لانه قبض حال فينوب عن قبض الصلح وان كان مقرراً غير مانع يشترط تجديد القبض اه (قوله أكثر من حصته) فان لم يعلم قدره يبه من ذلك الجنس فالصحيح أن الشك ان كان في وجود ذلك في التركة جاز الصلح وان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يدري أن يبدل الصلح من حصته أقل أو أكثر أو مثله فسد بغير عن الثانية (قوله وكذا لو أنكر ووارثه) أي فانه يجوز مطلقا قال في الشربلا لية وقال الحاكم الشهيد انما يبطل على أقل من نصيبه في مال الربا حالة التصديق وأما في حالة التناكر بأن أنكر ووارثه فيجوز وجه ذلك أن في حالة التناكر ما يأخذه لا يكون بدلا في حق الاخذ ولا في حق الادفع هكذا ذكر المرغيناني ولا بد من التقابض فيما يقابل الذهب والفضة منه لكونه صرفا ولو كان بدل الصلح عرضا في الصور كلها جاز مطلقا وان قل ولم يقبض في المجلس اه (قوله ديون) أي على الناس بقرينة ما يأتي وكذا لو كان الدين على الميت قال في البرازية وذكر شمس الاسلام أن التخرج لا يصح اذا كان على الميت دين أي يطلبه رب الدين لأن حكم الشرع أن يكون الدين على جميع الورثة اه (قوله بشرط) متعلق بالتخرج (قوله لأن غلبت الدين) وهو هنا حصه المصالح (قوله من عليه الدين) وهم الورثة هنا (قوله باطل) ثم يعتدى البطالان الى الكل لأن الصفقة واحدة سواء بين حصه الدين أو لم يكن عند أبي حنيفة وينبغي أن يجوز عندهما في غير الدين اذا بين حصته ابن ملك (قوله ابراء الغرماء) أي ابراء المصالح الغرماء (قوله وأحالهم) لا محل لهذه الجملة هنا وهي موجودة في شرح الوقاية لابن ملك

وصالحوه عن غيره) بما يصلح بدلا (وأحاطهم بالقرض على الغرماء) وقبلوا الحوالة وهذه أحسن الحيل ابن كمال والوجه أن يبيعه كفا من
 ثم أو نحوه بقدر الدين ثم يحيلهم على الغرماء ابن ملك (وفي صحة صلح عن تركه مجهولة) أي ما فيها ولا دين فيها (على مكيل أو موزون) متعلق بصلح
 (اختلاف) والصحيح الصحة زيلعي لعدم اعتبار شبهة الشبهة وقال ابن الكمال إن في التركة جنس بدل الصلح لم يجوزوا الإجازة لم يدر فعلى الاختلاف
 (ولو) التركة (مجهولة وهي غير مكيل أو موزون في يد البقية) من الورثة (صح في الأصح) لأنها لا تنفض إلى المنازعة لقيامها في يدهم حتى
 لو كانت في يد المصالح أو بعضها لم يجوز ما لم ٤٨٢ يعلم جميع ما في يده للحاجة إلى التسليم ابن ملك (وبطل الصلح والقسمة مع إحاطة الدين بالتركة)

الآن يضمن الوارث الدين بل الرجوع
 أو يضمن اجنبي بشرط براءة الملبت
 أو يوفى من مال آخر (ولا ينبغي
 أن) (بصالح) ولا يقسم (قبل
 القضاء) بالدين (في غير دين محيط
 ولو فعل) الصلح والقسمة (صح)
 لأن التركة لا تخلو عن قليل دين فلو
 وقف الكل نضرت الورثة فيوقف
 قدر الدين استحسانا وقاية لئلا
 يحتاجوا إلى نقض القسمة بجر
 (ولو أخرجوا واحدا) من الورثة
 (فخصته تقسم بين الباقي على
 السواء إن كان ما أعطوه
 من مالهم غير الميراث وإن كان
 المعطى) مما ورثوه فعلى قدر ميراثهم
 يقسم بينهم وقبده الخصاف يكونه
 عن إنكار فلو عن إقرار فعلى السواء
 وصلح أحدهم عن بعض الأعيان
 صحيح ولو لم يذكر في صلح الخصارج
 أن في التركة ديناً أم لا فالصلح
 صحيح وكذا لو لم يذكره في الفتوى
 فيفتى بالصحة ويحمل على وجود
 شرائطها مجمع الفتاوى (والموصى
 له) يبلغ من التركة (كوارث فيما
 قدمناه) من مسألة الخصارج
 (صالحوا) أي الورثة (أحدهم)
 وخرج من بينهم) ثم ظهر للميت دين
 أو عين لم يعلموها هل يكون
 ذلك داخل في الصلح المذكور

وفي بعض النسخ أو أحاطهم (قوله عن غيره) أي عاوى الدين (قوله أحسن الحيل) لأن في الأولى
 ضرر للورثة حيث لا يمكنهم الرجوع على الغرماء بقدر نصيب المصالح وكذا في الثانية لأن النقد خير من النسينة
 اتقاني (قوله والوجه) لأن في الأخيرة لا يخلو عن ضرر التقديم في وصول مال ابن ملك (قوله شبهة
 الشبهة) لأنه يحتمل أن لا يكون في التركة من جنسه ويحتمل أن يكون وإذا كان فيها يحتمل أن يكون الذي وقع
 عليه الصلح أكثر وأن يحتمل أن يكون مثله أو دونه وهو احتمال الاحتمال فنزل إلى شبهة الشبهة وهي غير معتبرة
 (قوله بدل) بالبناء للمفعول (قوله أو موزون) أي ولا دين فيها وقع الصلح على مكيل وموزون اتقاني
 (قوله في الأصح) وقبل لا يجوز لأنه يبيع المجهول لأن المصالح باع نصيبه من التركة وهو مجهول بما أخذ من
 المكيل والموزون اتقاني (خاتمة) التهاياؤى تناوب الشريكين في دابتهن غله أو ركوبا يختص جوازه بالصلح
 عند أبي حنيفة لا الجبر وجاز في دابة غله أو ركوبا بالصلح فاسد في غلق عبد بن عده ولوجرا درر البحار وفي
 شرحه غرر الأفكار ثم أعلم أن التهاياؤ جبر في غله عبد أو دابة لا يجوز اتفاقا للتفاوت وفي خدمة عبد أو عبد بن
 جاز اتفاقا لعدم التفاوت ظاهرا ولقلته وفي غله دار أو دارين أو سكنى دار أو دارين جاز اتفاقا لا مكان المعادلة
 لأن التغير لا يميل إلى العقار ظاهرا وأن التهاياؤ صلحا جائز في جميع الصور كما جواز أبو حنيفة أيضا قسمة الرقيق
 صلحا أه (قوله أو يوفى) بالبناء للمفعول بضم ففتح فتشديد (قوله لئلا إلخ) قال العلامة المقدسي
 فلو هلك المعزول لا بد من نقض القسمة ط (قوله على السواء) أفاد أن أحد الورثة إذا صالح البعض
 دون الباقي يصح وتكون حصته له فقط كذا الوصالح الموصى له كافي الانقروى سائحاني (مسألة) في رجل
 مات عن زوجة وبنت وثلاثة أبناء عم عصبة وخلف تركه أقسموها بينهم ثم ادعت الورثة على الزوجة بأن
 الدار التي في يدها ملك مورثهم المتوفى فأنكرت دعواهم فدفعت لهم قدر ما من الدراهم صلحا عن إنكار
 فهل يوزع بدل الصلح عليهم على قدر موارثهم أو على قدر رؤسهم الجواب قال في البحر وخصمه في جانب
 المصالح عليه وقوع الملك فيه للمدعى سواء كان المدعى عليه مقرا أو منكر أو في وقوع الملك فيه
 للمدعى عليه أه ومثله في المنع وفي مجموع النوازل سئل عن الصلح على الإنكار بعد دعوى فاسدة هل يصح
 قال لا لأن تصحيح الصلح عن الإنكار من جانب المدعى أن يجعل ما أخذه عين حقه أو عوضا عنه لا بد أن يكون
 ناشئا في حقه لم يكن تصحيح الصلح من الذخيرة فقتضى قوله وقوع الملك فيه للمدعى وقوله أن يجعل عين حقه أو
 عوضا عنه أن يكون على قدر موارثهم مجموعة مثلا على (قوله من مالهم) أي وقد استورا فيه ولا يظهر
 عند التفاوت ط (قوله فعلى قدر ميراثهم) وسيأتي آخر كتاب الفرائض بيان قسمة التركة بينهم حينئذ (تمه)
 ادعى مالا أو غيره فاشترى رجل ذلك من المدعى بجواز الشراء ويقوم مقام المدعى في الدعوى فان استحق
 شيئا من ذلك كان له والا فلا فان جحد المطلوب ولا ينسب فله أن يرجع على المدعى بجر وتأمل في وجهه فني
 البرازية من أول كتاب الهبة ويسع الدين لا يجوز ولو باعه من المدين أو وهبه جاز (قوله صالح إلخ) أقول
 قال في البرازية في الفصل السادس من الصلح ولو ظهر في التركة عين بعد الخصارج لا رواية في أنه هل يدخل تحت
 الصلح أم لا وقاتل أن يقول يدخل وقاتل أن يقول لا أه ثم قال بعد نحو ورقين قال تاج الإسلام ويخط صدر
 الإسلام وجدته صالح أحد الورثة وأبرأ أبراء عامتا ثم ظهر في التركة نبي لم يكن وقت الصلح لا رواية في جواز
 الدعوى وقاتل أن يقول يجوز دعوى حصته منه وهو الأصح وقاتل أن يقول لا وفي المحيط لأبرأ أحد
 الورثة السابق ثم ادعى التركة وأنكره والسمع دعواه وإن أقروا بالتركة أمره وبالرد عليه أه كلام البرازية ثم
 قال بعد أسطر صالحت أي الزوجة عن الثمن ثم ظهر دين أو عين لم يكن معلوما للورثة قبل لا يكون داخل في الصلح
 ويقسم بين الورثة لأنهم إذا لم يعلموا كان صلحهم عن المعلوم الظاهر عندهم لأن المجهول فيكون كالمستثنى

من الصلح فلا يطل الصلح وقيل يكون داخل في الصلح لانه وقع من التركة والتركة اسم للكل فاذا ظهر دين فسد الصلح ويجعل كانه كان ظاهرا عند الصلح اه والحاصل من مجموع كلامه المذكور انه لو ظهر بعد الصلح في التركة عين هل تدخل في الصلح فلا تسمع الدعوى بها أم لا تدخل فتسمع الدعوى قولان وكذا لو صدر بعد الصلح ابراء عام ثم ظهر للمصالح عين هل تسمع دعواه فيه قولان أيضا والاصح السماع بناء على القول بعدم دخولها تحت الصلح فيكون هذا تعصبا للقول بعدم الدخول وهذا اذا اعترف بقية الورثة بأن العين من التركة والا فلا تسمع دعواه بعد ابراء كإفادته ما نقله عن المحيط وانما قيد بالعين لانه لو ظهر بعد الصلح في التركة دين فعلى القول بعدم دخوله في الصلح يصح الصلح ويقسم الدين بين الكل وأما على القول بالدخول فالصلح فاسد كما لو كان الدين ظاهرا وقت الصلح إلا أن يكون مخرجا من الصلح بأن وقع التصريح بالصلح عن غير الدين من أعيان التركة وهذا أيضا ذكره في البرازية حيث قال ثم ما ظهر بعد التصريح على قول من قال انه لا يدخل تحت الصلح لاختفاء ومن قال يدخل تحته فكذلك ان كان عينا لا يوجب فساد وان دينان مخرجا من الصلح لا يفسد ولا يفسد اه (قوله بل بين الكل) أى بل يكون الذى يظهر بين الكل (قوله قلت الخ) قلت وفى الثامن والعشرين من الفصولين انه الاشبه أى لو ظهر عين لادين (قوله ولا يطل الصلح) أى لو ظهر في التركة عين أما لو ظهر فيها دين فقد قال في البرازية ان كان مخرجا من الصلح لا يفسد ولا يفسد اه أى ان كان الصلح وقع على غير الدين لا يفسد وان وقع على جميع التركة فسد كما لو كان الدين ظاهرا وقت الصلح (قوله وفى مال طفل) أى اذا كان لطفل مال بشهود لم يجوز الصلح فيه وما يدعى أى ولا يجوز فيما يدعى خصم من المال على الطفل ولا يتصور بينة له بما ادعاه ومفهوما انه يجوز الصلح حيث لا بينة للطفل وحيث كانت للنصم بينة ابن الشحنة كذا فى الهامش (قوله وصح على الابراء الخ) فلو صالح من العيب ثم زال العيب بأن كان أيضا فى عين عبد فأنجلي بطل الصلح ويرد ما أخذ لان المعوض عنه هوصفة السلامة وقد عادت فبعود العوض فيبطل الصلح ابن الشحنة شرح الوهبانية كذا فى الهامش (قوله ومن قال الخ) أى ان اصطفا على أن يحلف المدعى عليه وان حلف برئ خلف المدعى عليه ماله قبله قليل ولا كثير فالصلح باطل ويكون المدعى على دعواه ان أقام البينة قبلت وان لم يكن له بينة وأراد أن يستخافه عند القاضى كان له ذلك وان اصطفا على أن يحلف المدعى على دعواه على أنه ان حلف فالمدعى عليه يضمن ضامنا لما يدعيه فهذا الصلح باطل ابن الشحنة كذا فى الهامش (قوله ولو مدع) لو وصية كذا فى الهامش

(كتاب المضاربة)

(قوله من جانب المضارب) قيده لانه لو اشترط رب المال أن يعمل مع المضارب فسدت كما سيصرح به المصنف فى باب المضارب يضارب وكذا اتفقد لو أخذ المال من المضارب بلا أمره وباع واشترى به الا اذا صار المال عروضا فلا تفسد لو أخذ من المضارب كما سياتى فى فصل المتفرقات (قوله ايداع ابتداء) قال الخبير الرملى سياتى أن المضارب يملك الايداع فى المطلقة مع ما تقرّر أن المودع لا يودع فالمراد فى حكم عدم الضمان بالهلاك وفى أحكام مخصوصة لافى كل حكم فتأمل (قوله ومن حبل الخ) ولو أراد رب المال أن يضمن المضارب بالهلاك يقرض المال منه ثم يأخذه منه مضاربة ثم يبيع المضارب كفى الواقعات قهستانى وذ كرهذه الحيلة الزبلى أيضا وذ كرهذه ما ذكره الشارح وفيه نظر لانها تكون شركة عنان شرط فيها العمل على الاكثر مالا وهو لا يجوز بخلاف العكس فانه يجوز كما ذكره فى الظهيرية فى كتاب الشركة عن الاصل للامام محمد تأمل وكذا فى شركة البرازية حيث قال وان لاحدهما ألف ولا آخر ألفان واشتركا واشترطا العمل على صاحب الالف والربح أنصافا جاز وكذا لشرط الربح والوضعية على قدر المال والعمل من أحدهما بعينه جاز ولو شرط العمل على صاحب الالفين والربح نصفين لم يجوز الشرط والربح بينهما أثلاثا لأن ذا الالف شرط لنفسه بعض ربح مال الآخر بغير عمل ولا مال والربح انما يستحق بالمال أو بالعمل أو بالضمان اه ملخصا لكن فى مسألة الشارح شرط العمل على كل منهما الا على صاحب الاكثر فقط والحاصل أن المفهوم من كلامهم أن الاصل فى الربح أن يكون على قدر المال الا اذا كان لاحدهما عمل فبصح أن يكون ربحا بمقابلته عمله وكذا لو كان

(قولان أشهرهما لا) بل بين الكل والقولان حكاهما فى الخاتمة مقدما لعدم الدخول وقد ذكر فى أول فتاواه انه يقدم ما هو الاشهر فكان هو المعتمد كذا فى البحر قلت وفى البرازية انه الاصح ولا يطل الصلح وفى الوهبانية وفى مال طفل بالشهود فلم يجوز وما يدعى خصم ولا يتصور وصح على الابراء من كل غائب ولو زال عيب عنه صالح يهدر ومن قال ان تحلف فتبرأ فلم يجوز ولو مدع كالاخفى يصور

(كتاب المضاربة)

(هى) لغة مضاعلة من الضرب فى الارض وهو السير فيها وشرعا عقد شركة فى الربح بمال من جانب رب المال (وعمل من جانب المضارب) وركتها الايجاب والقبول وحكمها أنواع لانها ايداع ابتداء ومن حبل الضمان أن يقرضه المال الادرهما ثم يعقد شركة عنان بالدرهم وبما أقرضه على أن يعملوا والربح بينهما ثم يعمل المستقرض فقط فان هلك فالقرض عليه

(ووصيل مع العمل)

اتصرفه بأمره (وشركة ان ربح

وغضب ان خالف وان أجاز) رب

المال (بعده) لصبرونه غاصبا

بالخالفه (واجارة فاسدة ان فسدت

فلاربح) للمضارب (حينئذ بل

أجر) مثل (عمله مطلقا) ربح اول

(بالزيادة على المشروط) خلافا

لمحدد الثلاثة (الافى وصى) أخذ

مال يتيم مضاربة فاسدة) كشرطه

لنفسه عشرة دراهم (فلا شيء له)

في مال اليتيم (اذا عمل) اشياء فهو

استثناء من أجر عمله (و) الفاسدة

(لا ضمان فيها) أيضا (كصححة)

لانه أمين (ودفع المال الى آخر

مع شرط الربح) كله (للمالك

بضاعة) فيكون وكيلامتبرعا

(ومع شرطه للعامل قرض) لقلة

ضرره (وشرطها) أمور سبعة

(كون رأس المال من الاثمان)

كأكثر في الشركة (وهو معلوم)

للعاقدين (وكفت فيه الاشارة)

والقول في قدره وصفته للمضارب

بيمينه والبيئة للمالك وأما المضاربة

بدين فان على المضارب لم يجوز ان

على ثالث جاز وكره ولو قال اشترى

عبدانسيئة ثم بعه وضارب بئنه

ففضل جاز كقوله لغاصب

أومستودع أومستبضع اعمل

بما في يدك مضاربة بالنصف جاز

مجتبى (وكبرن رأس المال عينا

العمل منهما يصح التفاوت أيضا تأمل (قوله ونوصيل مع العمل) فيرجع بمالحقه من العهدة على رب
المال درر (قوله بالخالفه) فالربح للمضارب لكنه غير طيب عند الطرفين درر منق (قوله مطلقا)
هو ظاهر الرواية فهستاني (قوله ربح أولا) وعن أبي يوسف اذا لم يربح لأجره وهو الصحيح للاتباع
الفاسدة على الصححة سائحاني ومثله في حاشية ط عن العيني (قوله على المشروط) قال في المتن
ولا يزداد على ما شرط له كذا في الهامش أي فيما اذا ربح والا فلا يتحقق الزيادة فلم يكن الفساد بسبب تسمية
دراهم معينة للعامل تأمل (قوله خلافا لحمد) فيه اشعار بأن الخلاف فيما اذا ربح وأما اذا لم يربح فأجر
المثل بالغ ما بلغ لانه لا يمكن تقدير نصف الربح المعدوم كافي الفصولين لكن في الواقع ما قاله أبو يوسف
مخصوص بما اذا ربح وما قاله محمد ان له أجر المثل بالغ ما بلغ فيما هو أعم فهستاني (قوله والثلاثة) فعنده له
أجر مثل عمله بالغ ما بلغ اذا ربح درر منق كذا في الهامش (سئل) فيما اذا دفع زيد لعمر وبضاعة على سبيل
المضاربة وقال لعمر وبعمها ومهمها ربحت يكون بينهما ثلاثة فباعها وخسر فيها فالمضاربة غير صحيحة ولعمر وأجر
مثله بلا زيادة على المشروط حامدية رجل دفع لآخر أمتعة وقال بعها واشترها وما ربحت فبيننا نصفين فحسر
فلا خسران على العامل واذا طالبه صاحب الامتعة بذلك فصالحا على أن يعطيه العامل اياه لا يلزمه ولو كلفه
انسان يبدل الصلح لا يصح ولو عمل هذا العامل في هذا المال فهو يمينه ما على الشرط لان ابتداء هذا ليس بمضاربة
بل هو وقيل يبيع الامتعة ثم اذا صار الثمن من النقود فهو دفع مضاربة بعد ذلك فلم يضمن أولا لانه أمين بحق
الوكالة ثم صار مضارباً فاستحق المشروط جواهر الفتاوى (قوله وصى الخ) ظاهره أن الوصى أن يضارب
في مال اليتيم بجزء من الربح وكلام الزيلعي فيه أظهر وأفاد الزيلعي أيضا أن الوصى دفع المال الى من يعمل
فيه مضاربة بطريق النيابة عن اليتيم كآية أبو السعود (قوله اذا عمل) لان حاصل هذا أن الوصى يؤجر
نفسه لليتيم وانه لا يجوز (قوله لقلة ضرره) أي ضرر القرض بالنسبة الى الهبة فجعل قرضا ولم يجعل هبة
ذكره الزيلعي (قوله من الاثمان) أي الدراهم والدنانير فلو من العروض فباعها فصار
نقود انقلبت مضاربة واستحق المشروط كما في الجواهر (قوله وهو معلوم للعاقدين) ولو متاعا لما في الترخاينة
واذا دفع ألف درهم الى رجل وقال نصفها معك مضاربة بالنصف صح وهذه المسألة نص على أن قرض المشاع
جائز ولا يوجد لهذا رواية الا ههنا واذا جاز هذا العقد كان لكل نصف حكم نفسه وان قال على أن نصفها
قرض وعلى أن تعمل بالنصف الآخر مضاربة على أن الربح كله لي جاز ويكره لانه قرض جزم منفعة وان قال
على أن نصفها قرض عليك ونصفها مضاربة بالنصف فهو جائز ولم يذكر الكراهية هنا فنحن المشايخ من قال
سكوت محمد عنها هناديل على انها تنزيهية وفي الخاتمة قال على أن تعمل بالنصف الآخر على أن الربح لي جاز
ولا يكره فان ربح كان بينهما على السواء والوضعية عليهما لان النصف ملكه بالقرض والاخر بضاعة في يده
وفي التجريد يكره ذلك وفي المحيط ولو قال على أن نصفها مضاربة بالنصف ونصفها هبة لك وقبضها غير مقسومة
فالهبة فاسدة والمضاربة جائزة فان هلك المال قبل العمل أو بعده ضمن النصف حصه الهبة فقط وهذه المسألة
نص على أن المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على الموهوب له اه ملخصا وتامه فيه فليحفظ فانه مهم
وهذه الاخيرة ستأتي قبيل كتاب الايداع قريبا (قوله وكفت فيه) أي في الاعلام مخ (قوله لم يجوز)
وما اشتراه والدين في ذمته بحر (قوله وان على ثالث) بأن قال قبض مالي على فلان ثم اعمل به مضاربة
ولو عمل قبل أن يقبض الكل ضمن ولو قال فاعمل به لا يضمن وكذا بالواو لان ثم للترتيب فلا يكون ما ذونا بالعمل
الابعد قبض الكل بخلاف الفاء والواو ولو قال قبض ديني لتعمل به مضاربة لا يصير ما ذونا ما لم يقبض الكل
بحر قال في الهامش قال في الدرر فلو قال اعمل بالدين الذي في ذمتك مضاربة بالنصف لم يجوز بخلاف ما لو كان له
دين على ثالث فقال قبض مالي على فلان واعمل به مضاربة حتى لا يبقى لرب المال فيه يد اه (قوله وكره)
لانه اشترط لنفسه منفعة قبل العقد مخ (قوله اشترى عبدا) هذا يفهم انه لو دفع عرضا وقال له بعه واعمل
بئنه مضاربة انه يجوز بالاولى وقد أوضحه الشارح وهذه حيلة لجواز المضاربة في العروض وحيلة أخرى ذكرها
الخصاف أن يبيع المتاع من رجل يثق به ويقبض المال فيدفعه الى المضارب مضاربة ثم يشتري هذا المضارب
هذا المتاع من الرجل الذي ابتاعه من صاحبه ط (قوله عينا) أي معينة وليس المراد بالعين العرض ط

(قوله لا ديناً) مكررم مع ما تقدم (قوله مسلماً) فلو شرط رب المال أن يعمل مع المضارب لا تجوز المضاربة سواء كان المالك عاقلاً أو لا كالاب والوصي إذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل شريكه مع المضارب لا تصح المضاربة وفي السفناتى وشرط عمل الصغير لا يجوز وكذا أحد المتفاوضين وشريكه العنان إذا دفع المال مضاربة وشرط عمل صاحبه نفذ العقد تاريخية وسيأتى في الباب الآتى متنا بعض هذا (قوله كل شرط الخ) قال الأكل شرط العمل على رب المال لا يفسدها وليس بواحد مما ذكر والجواب أن الكلام في شروط فاسدة بعد كون العقد مضاربة وما أورد لم يكن العقد فيه عقد مضاربة فإن قلت فإمعنى قوله لا يفسدها إذا التنى يقتضى الثبوت قلت سلب النى عن المعلوم صحيح كزيد المعلوم ليس يصير وسيأتى في التنى أنه مفسد قال الشارح لأنه يمنع التحلية فيمنع الصحة فالأولى الجواب بالمنع فيقال لا نسلم أنه غير مفسد سأنحأ (قوله في الربح) كما إذا شرط له نصف الربح أو ثلثه أو الترديدية س (قوله فيه) كما لو شرط لأحدهما دراهم مسماة س (قوله بطل الشرط) كشرط الخسران على المضارب س (قوله وما فى الاشياء) من قوله القول قول مدعى الصحة إذا قال رب المال شرطت لك الثلث وزيادة عشرة وقال المضارب الثلث فالقول للمضارب كما في الذخيرة اه (قوله فيه اشتباه) أى اشتبه عليه مسألة بأخرى وهى المذكورة هنا لأن الذى ذكرها داخل تحت الأصل المذكور لأن من له القول فيه امتدح للصحة فلا يصح استثنائها بخلاف التى هنا (قوله أو نوع) أى أو شخص كما سيذكره (قوله ولو فاسداً) يعنى لا يكون به مخالفاً فلا يكون المال خارجاً عن كونه في يده أمانة وإن كانت مباثرة العقد الفاسد غير جائزة وخرج الباطل كما في الاشياء (قوله بنقد ونسيئة) ولو اختلفا فيما فالقول للمضارب في المضاربة وللموكل في الوكالة كما مر متنا في الوكالة (قوله والشراء) الاطلاق مشعر بجواز تجارته مع كل أحد لكن في النظم أنه لا يتجرع مع امرأته وولده الكبير العاقل ووالديه عنده خلافاً لهما ولا يشتري من عبده المأذون وقيل من مكاتبه بالاتفاق فهستأنى (فروع مهمة) له أن يرهن ويرهن لها ولو أخذت خلافاً أو شجر امعاملة على أن يتفق في تلقيحها وتأبيرها من المال لم يجوز عليها وإن قال له اعمل برأىك فإن رهن شيئاً من المضاربة فحتمه ولو أخر اثمن جاز على رب المال ولا يضمن بخلاف الوكيل الخاص ولو حط بعض الثمن إن العيب طعن فيه المشتري وما حط حصته أو أكثر يسيء إجاز وإن كان لا يتغابن الناس في الزيادة يصح ويضمن ذلك من ماله لرب المال وكان رأس المال ما بقى على المشتري ويجرم عليه وطء الجارية ولو باذن رب المال ولو تزوجها بتزويج رب المال جاز أن لم يكن في المال ربح وخرجت الجارية عن المضاربة وإن كان فيه ربح لا يجوز وليس له أن يعمل بمافيه ضرر ولا مالا يعمل به التجار وليس لأحد المضاربين أن يبيع أو يشتري بغير إذن صاحبه ولو اشتري بما لا يتغابن الناس في مثله يكون مخالفاً وإن قيل له اعمل برأىك ولو باع بهذه الصفة جاز خلافاً لهما كالوكيل بالبيع المطلق وإذا اشترى بأكثر من المال كانت الزيادة له ولا يضمن بهذا الخلط الحكمى ولو كان المال دراهم فاشترى بغير الاثمان كان لنفسه وبالذات للمضاربة لأنه ما جنس هنا الكل من البحر (قوله ولا تفسد) لأن حق التصرف للمضارب (قوله والاستنحار) أى استنحار العمال للأعمال والمنازل لحفظ الاموال والسفن والدواب (قوله والخلط بماله نفسه) أى أو غيره كما في البحر لأن تكون معاملته التجارية تلك البلاد أن المضاربين يخطون ولا يهنونهم فان غلب التعارف بينهم في مثله وجب أن لا يضمن كما في التارخانية وفيها قبله والأصل أن التصرفات في المضاربة ثلاثة أقسام قسم هو من باب المضاربة وتوابعها فيملكه من غير أن يقول له اعمل ما به لك كالتوكيل بالبيع والشراء والرهن والارتهان والاستنحار والايديع والابضاع والمسافرة وقسم لا يملك بمطلق العقد بل إذا قيل اعمل برأىك كدفع المال الى غيره مضاربة أو شركة أو خلط ماله بها أو بماله غيره وقسم لا يملك بمطلق العقد ولا بقوله اعمل برأىك إلا أن ينص عليه وهو مالم يمس مضاربة ولا يحتمل أن يلحق بها كالأستدانة عليها اه ملخصاً (قوله بماله نفسه) وكذا بماله غيره كما في البحر وهذا إذا لم يغلب التعارف بين التجار في مثله كما في التارخانية وفيها من الثامن عشر دفع الى رجل ألفاً بالتصف ثم ألفاً أخرى كذلك فخلط المضارب المالمين فهو على ثلاثة أوجه أما أن يقول المالك في كل من المضاربين اعمل برأىك أو لم يقل فيهما أو قال في أحدهما فقط وعلى كل فاما أن يكون قبل الربح في المالمين أو بعده فيهما أو فى أحدهما فى الوجه الأول لا يضمن مطلقاً وفي الثاني أن خلط قبل الربح فيهما فلا ضمان أيضاً وإن بعده

لا ديناً) كما بسطه في الدرر (وكونه مسلماً الى المضارب) ليمكنه التصرف (بخلاف الشركة) لأن العمل فيها من الجانبين (وكون الربح بينهما شائعاً) فلو عين قدراً فسدت (وكون نصيب كل منهما معلوماً) عند العقد ومن شروطها كون نصيب المضارب من الربح حتى لو شرط له من رأس المال أو منه ومن الربح فسدت وفي الجلالة كل شرط يوجب جهالة في الربح أو يقطع الشركة فيه يفسدها والاطل الشرط وصح العقد اعتباراً بالوكالة (ولو ادعى المضارب فسادها فالقول لرب المال وبعبكسه للمضارب) الأصل أن القول لمدعى الصحة في العقود إذا قال رب المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة وقال المضارب الثلث فالقول لرب المال ولو فيه فسادها لانه ينكر زيادة يدعيها المضارب خانية وما في الاشياء فيه اشتباه فافهم (وملك المضارب في المطلق) التي لم تقيد بمكان أو زمان أو نوع (البيع) ولو فاسداً (بنقد ونسيئة متعارفة) والشراء والتوكيل بهما والسفر براً وبحراً) ولو دفع له المال في بلده على الظاهر (والابضاع) أى دفع المال بضاعة (ولو لرب المال ولا تنفسد به) المضاربة كما يجي (و) يملك (الايديع) والرهن والارتهان والاجارة والاستنحار) فلو استأجر أرضاً بضاعة ليزرعها أو يغرسها جاز ظهيرة (والاحتيا) أى قبول الحوالة (بالمثل مطلقاً) على الأيسر والأعسر لأن كل ذلك من صنيع التجار (لا) يملك (المضاربة) والشركة والخلط بماله نفسه (الاباذن أو اعمل برأىك)

اذ الشيء لا يتضمن مثله (و) لا
 (الاقراض والاستدانة وان قيل له
 ذلك) أى عمل برأيك لانهم ليسا
 من صنيع التجار فلم يدخلوا في التعميم
 (مالم ينص) المالك (عليهما)
 فملكهما وان استدان كانت
 شركة وجوه وحينئذ (فلو اشترى
 بجمال المضاربة ثوبا وقصر بالماء
 او حل) متاع المضاربة (بجماله)
 (و) قد (قيل له ذلك فهو متطوع)
 لانه لا يملك الاستدانة بهذه المقالة
 وانما قال بالماء لانه لو قصر بالنشا
 فحكمه كصبغ (وان صبغه احمر
 فشرى بجمازاد) الصبغ ودخل
 في عمل برأيك كالخلط (و) كان له
 حصة (قيمة) (صبغه ان يبيع
 وحصة الثوب) أى (في مالها)
 ولولم يقل عمل برأيك لم يكن شريكا
 بل غاصبا وانما قال احمر لما مر أن
 السواد تنقص عند الامام فلا
 يدخل في عمل برأيك بجر (ولا)
 يملك أيضا (تجما وزبلدا وسلعة
 أو وقت او شخص عينه المالك)
 لان المضاربة تقبل التصيد المفيد
 ولو بعد العقد لم يصر المال عرضا
 لانه حينئذ لا يملك عزله فلا يملك
 تخصيصه كما سيجي قيدنا بالمفيد لان
 غير المفيد لا يعتبر أصلا كنهيه عن
 بيع الحال وأما المفيد في الجملة
 كسوق من مصرفان صرح بالنهاي
 صح والا لا (فان فعل ضمن)
 بالخالف (وكان ذلك الشراء له)
 ولولم يصرف فيه حتى عاد للوفاء
 عادت المضاربة وكذا الوعد
 في البعض اعتبار العيزر بالكل

فيهما ضمن المالكين وحصة رب المال من الربح قبل الخلط وان بعد الربح في أحدهما فقط ضمن الذي لا ربح فيه
 وفي الثالث أتما أن يكون قوله اعمل برأيك في الاولى أو يكون في الثانية وكل على أربعة أوجه أتما أن يخلطهما
 قبل الربح فيهما أو بعده في الاولى فقط أو بعده في الثانية فقط أو بعده فيهما قبل الربح فيهما أو بعده في الثانية فان
 قال في الاولى لا يضمن الا قبل ولا الثاني فيما لو خلط قبل الربح فيهما اه (قوله اذ الشيء) عله لكونه لا يملك
 المضاربة ويلزم منه اني الاخيرين لان الشركة والخلط أعلى من المضاربة لانهما شركة في أصل المال (قوله
 لا يتضمن مثله) لا يرد على هذا المستعير والمكاتب فان له الاعارة والكفاية لان الكلام في التصرف نيابة وهما
 يتصرفان بحكم المالكية لا النيابة اذ المستعير ملك المنفعة والمكاتب صار حرا ايد او المضارب يعمل بطريق
 النيابة فلا بد من التنصيص عليه أو التفويض المطلق اليه كما في الكفاية (قوله ولا الاقراض)
 ولأن يأخذ سقجة بجر أى لانه استدانة وكذلك لا يعطى سقجة لانه قرض ط عن الشاي (قوله
 والاستدانة) كما اذا اشترى سلعة بمن دين وليس عنده من مال المضاربة شيء من جنس ذلك الفلن فلو
 كان عنده من جنسه كان شرا على المضاربة ولم يكن من الاستدانة في شيء كما في شرح الطحاوي قهستاني
 والظاهر أن ما عنده اذ لم يوف بما زاد عليه استدانة وقد مناعن الجرا اذا اشترى باكثر من المال كانت الزيادة له
 ولا يضمن بهذا الخلط الحكمي وفي البدائع كما لا تجوز الاستدانة على مال المضاربة لا تجوز على اصلاحه فلو
 اشترى بجميع مالها ثيابا ثم استأجر على حملها او قصرها وقتلها كان متعورا عاقد لنفسه ط عن الشاي
 وهذا ما ذكره المصنف بقوله فلو شري بجمال المضاربة ثوبا الخ فأشار بالتفريع الى الحكمي (قوله وان
 استدان) اي بالاذن وما اشترى بينهما نصفان وكذا الدين عليهما ولا يغير موجب المضاربة فربح مالهما
 على ما شرط قهستاني وقال السامحاني أقول شركة الوجوه هي أن يتفقا على الشراء نسبة والمشتري عليهما
 أنلا أو أنصافا قال والربح يتبع هذا الشرط ولو جعلاه مختالسا ولم يوجد ما ذكر فيظهر لي أن يكون المشتري
 بالدين لا أمر لو المشتري معينا او مجهولا جهالة نوع وسعى عنه أو جهالة جنس وقد قيل له اشتر ما تختاره
 والا فله المشتري كما تقدم في الوكالة لكن ظاهر المتون أنه رب المال وربحه على حسب الشرط ويقتفر
 في الضمى ما لا يغتفر في الصريح اه (قوله بجماله) متعلق بكل من قصر وحل (قوله ذلك) اي اعمل
 برأيك (قوله بهذه المقالة) وهي اعمل برأيك قلت والمراد بالاستدانة نفخوا ما قد مناعن عن القهستاني فهذا
 يملكه اذ انصأما لو استدان نفودا فالظاهر أنه لا يصح لانه وكيل بالاستقراض وهو باطل كما مر في الوكالة
 وفي الخاتمة من فصل شركة العنان ولا يملك الاستدانة على صاحبه ويرجع المقرض عليه لا على صاحبه لان
 التوكيل بالاستدانة توكيل بالاستقراض وهو باطل لانه وكيل بالتكدي الا أن يقول الوكيل المقرض
 ان فلانا يستقرض منك كذا فحينئذ يكون على الموكل لا الوكيل اه اي لانه رسالة لا وكالة والظاهر
 أن المضاربة كذلك كما قلنا (قوله ولو بعد العقد) بأن كان رأس المال بجماله (فرع) قال في الهامش لو نهى
 رب المال المضارب بعد أن صار المال عرضا عن البيع بالنسيئة قبل أن تباع ويصير المال ناضا لا يصح نهيه وأما
 قبل العمل او بعد العمل وصار المال ناضا يصح نهيه لانه يملك عزله في هذه الحالة دون الحالة الاولى مخ اه
 (قوله عن بيع الحال) يعني ثم باعه بالحال بسعر ما يباع بالمؤجل كما في العيني سائحاني (قوله بالنهي) مثل
 لا تباع في سوق كذا (قوله الشراء له) وله ربحه وعليه خسارته ولكن يتصدق بالربح عندهما وعند أبي يوسف
 يطيب له أصله المودع اذا تصرف فيها وربح اتقاني (قوله ولولم يصرف) أشار الى أن أصل الضمان
 واجب بنفس المخالفة لكنه غير قارر الا بالشراء فانه على عرضية الزوال بالوفاء وفي رواية الجامع أنه لا يضمن
 الا اذا اشترى والا قبل هو الصحيح كما في الهداية قهستاني قلت والظاهر أن ثمرته فيما لو خلط بعد الاخراج
 قبل الشراء يضمن على الاول لا على الثاني (قوله حتى عاد الخ) يظهر في مخالفتها في المكان تأمل (قوله
 وكذا الواخ) قال الاتقاني فان اشترى ببعضه في غير الكوفة ثم بمات في الكوفة فهو مخالف في الاول وما اشترى
 بالكوفة فهو على المضاربة لان دليل الخلاف وجد في بعضه دون بعضه (قوله عادي البعض) اي تعود

(ولا يملك تزويج قن من ماله ولا شراء من يعتق على رب المال بشراة او يمين بخلاف الوكيل بالشراء) فانه يملك ذلك (عند عدم القرينة) المقيدة للوكالة كاشترى عبدا ابيعه او استخدمه او جارية اطأها (ولا من يعتق عليه) أى المضارب (ان كل فى المال ربح) هو هنا أن تكون قيمة هذا العبد أكثر من كل رأس المال كما بسطه العيني فليحفظ (فان فعل) شراء من يعتق على واحد منهما (وقع الشراء لنفسه وان لم يكن) ربح كما ذكرنا (صح) للمضاربة (فان ظهر) الربح (بزيادة قيمته بعد الشراء عتق حظه ولم يضمن نصيب المالك) بعقده لا يصنع (وسعى) العبد (المعتق فى قيمة نصيب رب المال ولو اشترى الشريك من يعتق على شريكه او الاب او الوصى من يعتق على الصغير نفذ على العاقد) اذ لا تظرفيه للصغير (والمأذون اذا اشترى من يعتق على المولى صح وعتق عليه ان لم يكن مستغفرا بالدين والا لا) خلافا لهما زيلعى (مضارب معه ألف بالنصف اشترى به أمة فولدت) ولدا (مساويا له) أى للاف (فاذ عاموسر اقضرت قيمته) أى الولد ٤٨٧ وحده كما ذكرنا (ألفا ونصفه) أى

خمسائة نفذت دعوته لوجود الملك بظهور الربح المذكور ففتح (سعى لرب المال فى ألف وربعه) ان شاء المالك (او اعتقه) ان شاء (ولرب المال بعد قبضه ألفه) من الولد (تضمن المدعى) ولو معسرا لانه ضمان تملك (نصف قيمتها) أى الامة لظهور نفوذ دعوته فيها ويحمل على انه تزوجها ثم اشترى حبل من منه ولو صارت قيمتها ألفا ونصفه صارت أم ولد وضمن للمالك ألفا وربعه لو موسر افلومعسرا فلا سعاية عليه الا أم الولد لا تسعى وتماهى فى البحر والله أعلم

* (باب المضارب يضارب) * لما تقدم المفردة شرع فى المركبة فقال (ضارب المضارب) آخر (بلا اذن) المالك (لم يضمن بالدفع مالم يعمل الثانى ربح) الثانى (اولا) على الظاهر لان الدفع ايداع وهو يملكه فاذا عمل تبين انه مضاربة فيضمن الا اذا كانت الثانية فاسدة فلا ضمان وان ربح بل للثانى أجر مثله على المضارب الاول وللأول الربح المشروط (فان ضاع) المال (من يده) أى يد الثانى (قبل العمل) الموجب للضمان (فلا ضمان) على احد (وكذا) لا ضمان (لو غصب المال من الثانى و) انما الضمان على الغاصب فقط ولو استهلكه الثانى او وهبه فالضمان عليه خاصة فان عمل حتى ضمنه (خير) وبالمال ان شاء ضمن المضارب

المضاربة لكن فى ذلك البعض خاصة قال الاتقانى ما تقدم (قوله او يمين) بأن قال ان ملكته فهو حر فانه يملك ذلك والفرق أن الوكالة بالشراء مطلقة وفى المضاربة مقيدة بما يظهر الربح فيه بالبيع فاذا اشترى ما لا يقدر على بيعه خالف (قوله كما بسطه العيني) عبارته اذا كان رأس المال ألفا وصار عشرة آلاف درهم ثم اشترى المضارب من يعتق عليه وقيمتها ألف أو أقل لا يعتق عليه وكذا لو كان له ثلاثة اولاد أو أكثر وقيمة كل واحد ألف أو أقل فاشترى من يعتق منهم شئ لان كل واحد مشغول برأس المال ولا يملك المضارب منهم شئ حتى تزيد قيمة كل عين على رأس المال على حدة من غير ضمه الى آخر عيني كذا فى الهامش (قوله ربح) أى فى الصورة الثانية (قوله للصغير) علة فاصرة والعلة فى الشريك هى المذكورة فى المضارب من قصد الاسترباح ط (قوله بالنصف) متعلق بمضارب كذا فى الهامش (قوله أمة) فوطئها ملتبى كذا فى الهامش (قوله موسرا) لانه ضمان عتق وليس بقيد لازم بل لينهم أنه لا يضمن لو معسرا بالاولى كما به عليه مسكين (قوله كما ذكرنا) أى فى قوله مساويا له فالكاف بمعنى مثل خبر صاروا ألفا بدل منه أو ألفا هو الخبر والجاء والجور وقبلة حال منه (قوله سعى) الاولى وسعى عطف على نفذت (قوله المدعى) وهو المضارب (قوله تملك) بخلاف ضمان الولد لانه ضمان عتق وهو يعقد التعدى ولم يوجد (قوله اظهر) أى لوقوع دعوته صحيحة ظاهرا (قوله حبل من) تنازع فيه كل من تزوجها واشترى اياها جلا لا مره على الصلاح لكن لا تنفذ هذه الدعوى لعدم الملك وهو شرط فيها اذ كل واحد من الجارية وولدها مشغول برأس المال فلا يظهر الربح فيه لما عرف أن مال المضاربة اذا صار اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر الربح عنده لان بعضها ليس بأولى به من البعض فحينئذ لم يكن للمضارب نصيب فى الامة ولا فى الولد وانما الثابت له مجرد حق التصرف فلا تنفذ دعوته فاذا زادت قيمته وصارت ألفا وخمسائة ظهر الربح وملك المضارب منه نصف الزيادة فنفذت دعوته السابقة لوجود شرطها وهو الملك فصار ابنه وعتق بقدر نصيبه منه وهو ربحه ولم يضمن حصه رب المال من الولد لان العتق ثبت بالملك والنسب فصارت العلة ذات وجهين والملك آخرهما وجود افضاف العتق اليه ولا صنع له فى الملك فلا ضمان لعدم التعدى فاذا اختار الاستسعاء استسعا فى ألف رأس ماله وفى ربحه نصيبه من الربح فاذا قبض ألفا صار مستوفيا لرأس ماله وظهر أن الام كلها ربح بينهما نصفين ونفذ فيها دعوة المضارب وصار كلهما أم ولد له لان الاستيلاد اذا صادف محلا يحتمل النقل لا يتجزأ اجماعا ويجب نصف قيمته لرب المال فان قيل لم يجعل المقبوض من الولد من الربح قلنا لانه من جنس رأس ماله وهو مقدم على الربح فكان اولى بجمعه منه زيلعى ملصقا (قوله وضمن للمالك) لانها لما زادت قيمتها ظهر فيها الربح وملك المضارب بعض الربح فنفذت دعوته فيها فيجب عليه لرب المال رأس ماله ونصيبه من الربح فاذا وصل اليه ألف استوفى رأس ماله وصار الولد كله ربحا يملك المضارب منه نصفه فيعتق عليه ومالم يصل اليه ألف فالولد رقيق على حاله على نحو ما ذكرنا فى الام

* (باب المضارب يضارب) *

(قوله على الظاهر) أى ظاهر الرواية عن الامام وهو قولهما منح (قوله فاسدة) قال فى البحر وان كانت احدهما فاسدة او كلاهما فلا ضمان على واحد منهما وللعامل أجر المثل على المضارب الاول ويرجع به الاول على رب المال والوضعية على رب المال والربح بين الاول ورب المال على الشرط بعد أخذ الثانى اجرة اذا كانت المضاربة الاولى صحيحة والا فلا قول أجر مثله اه (قوله خاصة) والاشهر الخيار فيضمن أيها شاء كما فى الاختيار سائجانه (قوله خير رب المال) فان ضمن الاول صحّت المضاربة بينه وبين الثانى وكان الربح

(الاول رأس ماله وان شاء ضمن الثاني) وان اختار أخذ الربح ولا يضمن ليس له ذلك بجر (فلن أذن) المالك (بالدفع ودفع بالتالي وقد قبل)
 للاول (مارزق الله فيننا نصفان فللمالك النصف) عملا بشرطه (وللأول السدس الباقي وللثاني الثلث) المشروط (ولو قبل مارزق الله
 بكاف الخطاب) والمسألة بجالها (فللثاني ثلثه والباقي بين الأول والمالك نصفان) باعتبار الخطاب فيكون لكل ثلث (ومثله ما رجحت من شيء
 او ما كان لك فيه من ربح) ونحو ذلك وكذا الوشرط للثاني اكثر من الثلث واقل فالباقي بين المالك والأول (ولو قال له ما رجحت بيننا نصفان ودفع
 بالنصف فللثاني النصف واستويا فيما بقي) لانه لم يربح سواء (ولو قبل مارزق الله في نصفه او ما كان من فضل الله فيننا نصفان فدفع بالنصف فللمالك
 النصف وللثاني كذلك ولا شيء للأول) ٤٨٨ لجعله ماله للثاني (ولو شرط) الاول (للثاني ثلثه) والمسألة بجالها (ضمن الأول للثاني سدسا)

بالسمية لانه التزم سلامة الثلثين
 (وان شرط) المضارب (للمالك
 ثلثه) شرط (لعبد المالك ثلثه)
 وقوله (على أن يعمل معه) عادي
 وليس بقيد (و) شرط (لنفسه ثلثه
 صح) ومشاركه اشتراط للمولى
 ثلثي الربح كذا في عامة الكتب
 وفي نسخ المتن والشرح هنا خلط
 فاجتنبه (ولو عقدها المأذون مع
 اجنبي) وشرط المأذون على مولاه
 لم يصح ان لم يكن (المأذون) عليه
 دين (لانه كاشتراط العمل على
 المالك (والاصح) لانه حينئذ لا يملك
 كسبه (واشتراط عمل رب المال
 مع المضارب مفسد) للعقد لانه يمنع
 التخفية فيمنع العصة (وكذا اشتراط
 عمل المضارب مع مضاربه او عمل
 رب المال مع) المضارب (الثاني)
 بخلاف مكاتب شرط عمل مولاه
 كما لو مضارب مولاه (ولو شرط بعض
 الربح للمساكين) والبيع
 اوفى الرقاب (اولا امرأة المضارب
 او مكاتبه صح العقد) (لم يصح)
 الشرط (ويكون) المشروط (لرب المال
 ولو شرط البعض لمن شاء المضارب
 فان شاء لنفسه او لرب المال
 صح) الشرط (والا) بان شاءه
 لاجنبي (لا) يصح ومتى شرط
 البعض لاجنبي ان شرط عليه عمله
 صح والا قلت لكن في القهستاني
 أنه يصح مطلقا

على ما شرط وان ضمن الثاني رجع بما ضمن على الأول وصحت بينهما وكان الربح بينهما وطاب للثاني ما ربح دون
 الأول بجر وفيه ولودفع الثاني مضاربة الى ثالث وربح الثالث او وضع فان قال الأول للثاني اعمل فمه برأيك
 فرب المال ان يضمن اى الثلاثة شاء ويرجع الثالث على الثاني والثاني على الأول والأول لا يرجع على أحد اذا
 ضمنه رب المال والا لاختار على الأول وضمن الثاني والثالث كذا في المحيط (قوله ضمن الثاني) فيه اشعار بأنه
 اذا ضمن يرجع على الأول ويطلب الربح له دون الأول لانه ملك مستندا قهستاني سائحاني (قوله ليس له الخ)
 لان المال بالعمل صار غصبا وليس للمالك الاتصمين البديل عند ذهاب العين المغصوبة وليس له أن يأخذ الربح
 من الغاصب كذا ظهري ط (قوله فان أذن) مفهوم قوله بلا اذن (قوله عملا بشرطه) لانه شرط نصف
 جميع الربح له (قوله الباقي) الاولى اسقاطه حلي والباقي هو الفاضل عما اشترطه للثاني لان ما وجبه
 الأول لم ينصرف الى نصيبه خاصة اذ ليس له أن يوجب شيئا لغيره من نصيب المالك وحيث أوجب للثاني الثلث
 من نصيبه وهو النصف يبقى له السدس قال في الجروطاب الربح للجميع لان عمل الثاني عمل عن المضارب
 كلاجير المشترك اذا استأجر آخر بأقل مما استأجر (قوله لعبد المالك) قيد بعبد رب المال لان عبد
 المضارب لو شرط له شيء من الربح ولم يشترط عمله لا يجوز ان يكون ما شرط لرب المال اذا كان على العبد دين والا
 لا يصح سواء شرط عمله أولا ويصح كون للمضارب بجر وقد يكون العاقد المولى لانه لو عقد المأذون فسيأتي
 وشمل قوله لعبد ما لو شرط للمكاتب بعض الربح فانه يصح وكذا لو كان مكاتب المضارب لكن بشرط أن يشترط
 عمله فيهما وكان المشروط للمكاتب له لا للمولاه وان لم يشترط عمله لا يجوز وعلى هذا غيره من الاجاب فتصح
 المضاربة وتكون لرب المال ويطل الشرط بجر وسيأتي الكلام فيه والمرأة والولد كالأجانب هنا كذا
 في النهاية بجر وقيد باشتراط عمل العبد احترازا عن عمل رب المال مع المضارب فانه مفسد كما سيأتي (قوله
 للمولى) لكن المولى لا يأخذ ثلث العبد مطلقا في التبيين ثم ان لم يكن على العبد دين فهو للمولى سواء شرط
 فيها عمل العبد أولا وان كان عليه دين فهو كغيره ان شرط عمله لانه صار مضاربا في مال مولاه فيكون كسبه
 له فإخذ غرماءه وان لم يشترط عمله فهو أجنبي عن العقد فكان كالمسكوت عنه فيكون للمولى لانه غناء ملكه
 اذا لا يشترط بيان نصيبه بل نصيب المضارب لكونه كلاجير اه ملخصا (قوله وفي نسخ المتن الخ) أما المتن
 فقد رأيت في نسخة منه ولو شرط للثاني ثلثه ولعبد المالك ثلثه على أن يعمل معه ولنفسه ثلثه صح اه وهو
 فاسد كما ترى وأما الشرح فنصه وقوله على أن يعمل معه عادي وليس بقيد بل يصح الشرط ويكون لسبيده وان
 لم يشترط عمله لا يجوز كذا في الهامش (قوله واشتراط) هذه المسألة كالتعليل لما قبلها فكان الاولى
 تقديمها وتفرع الاولى عليها (قوله بخلاف مكاتب) أي اذا دفع مال مضاربة لآخر (قوله مولاه)
 أي فانه لا يفسد مطلقا فان عجز قبل العمل ولادين عليه فسدت بجر (قوله أوفى الرقاب) أي فكها وفساد
 الشرط في الثلاث لعدم اشتراط العمل كما سيظهر (قوله ولم يصح الشرط) وما في السراجية من الجواز محمول
 على جواز العقد لا الشرط منح فلا يحتاج الى ما قبل ان المسألة خلافية لكن عدم صحة الشرط في هذين
 اذا لم يشترط عملهما كما سيشير اليه بقوله ومتى شرط لاجنبي الخ ومرت عن النهاية أن المرأة والولد كالأجانب هنا
 وفي التبيين ولو شرط بعض الربح لمكاتب رب المال أو المضارب ان شرط عمله جاز وكان المشروط له لانه صار
 مضاربا والا فلا لان هذا ليس بمضاربة وانما المشروط هبة موعودة فلا يلزم وعلى هذا غيره من الاجاب
 ان شرط له بعض الربح وشرط عمله عليه صح والا فلا اه (قوله لا يصح) لانه لم يشترط عمله (قوله صح)
 أي الاشتراط كالعقد (قوله لكن في القهستاني) لا محل للاستدلال بقوله يصح مطلقا أي عقد المضاربة

والمشروط للاجنبي ان شرط عمله والافلح المالك أيضا وعزاه للخيرة خلافا للبرجندی وغيره فتنبه ولو شرط البعض لقضاء دين المضارب او دين المالك جاز ويكون للمشروط له قضاء دينه ولا يلزم بدفعه لغرمائه بجر (وتبطل) المضاربة (بموت أحدهما) لكونها وكالة وكذا بقتله وهجره بطلا على أحدهما ويجنون أحدهما مطبقا قهستاني وفي البرازية مات المضارب والمال عروضا باعها وصبيه ولومات رب المال والمال فقد تبطل في حق التصرف ولو عرضا تبطل في حق المسافرة لا التصرف فله يبعه بعرض وقد (و) بالحكم (بلحق المالك مرتدا فان عاد بعد لحوقه مسلما فالمضاربة على حالها) حكم بطاقه ام لا عناية (بخلاف الوكيل) لانه لاحق له ٤٨٩ بخلاف المضارب (ولو ارتد المضارب فهي

على حالها فان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم بطاقه بطلت) ومات تصرف نافذ وعهده على المالك عند الامام بجر (ولو ارتد المالك فقط) اي ولم يلحق قصرته) اي المضارب (موقوف) وردة المرأة غير مؤثرة (ويعزل بعزله) لانه وكيل (ان علم به) بغير رجلين مطلقا او فضولى عدل اورسول ميمز (والا) يعلم (لا) يعزل (فان علم) بالعزل ولو حكما كوت المالك ولو حكما (والمال عروضا) هو هنا ما كان خلاف جنس رأس المال فالدرهم والدنانير هنا جنسان (باعها) ولونسيتة وان نهاء عنها (ثم لا يتصرف في غنها) ولا في تقدم من جنس رأس ماله ويبدل خلافه به استحسانا للوجوب رد جنسه وليظهر الربح (ولا يملك المالك فسخها في هذه الحالة) بل ولا تخصيص الاذن لانه عزل من وجه نهاية (بخلاف احد الشريكين اذا فسخ الشركة ومالها امتعة) صح (اقتراض المال ديون وربح) يجبر المضارب على اقتضاء الديون) اذا حينئذ يعمل بالاجرة (والا) ربح (لا) جبر لانه حينئذ متبرع (و) يؤمر بان (يؤكل المالك عليه) لانه غير العاقد (و) حينئذ (الوكيل بالبيع والمستضع للمضارب) يؤمر ان بالتوكيل

صح سواء شرط عمل الاجنبي أو لا غير أنه ان شرط عمله فالمشروط له والافلح المالك لانه بمنزلة المسكوت عنه ولو كان المراد أن الاشتراط صحيح مطلقا في قوله والاى وان لم يشترط عمله فللمالك (قوله ويكون) أى البعض (قوله قضاء) نائب فاعل المشروط (قوله بجر) عبارته ولا يجبر على دفعه لغرمائه اه كذا في الهامش (قوله المسافرة) أى الى غير بلد رب المال ط عن البرازية (قوله فان عاد الخ) ينبغي أن يكون هذا اذا لم يحكم بطاقه اما اذا حكم بطاقه فلا تعود المضاربة لانها بطلت كما هو ظاهر عبارة الاتفاقى في غاية البيان لكن في العناية أن المضاربة تعود سواء حكم بطاقه أم لا فتأمل رمل (قوله بخلاف الوكيل) أى لو ارتد موكله ولحق ثم عاد فلا تبقى الوكالة على حالها والفرق أن محل التصرف خرج عن ملك الموكل ولم يعلق به حق الوكيل فلذا قال لانه الخ س (قوله بخلاف المضارب) فان له حقا فاذا عاد المالك فهي على حالها (قوله ولو ارتد) محترز قوله ولحق (قوله فقط) على هذا لافرق بين المالك والمضارب فلو حال ولحق أحدهما ثم قال ولو ارتد أحدهما فقط الخ لكان أخصروا وأظهر تأمل لكن الفرق انه اذا ارتد المضارب تصرفه نافذ (قوله غير مؤثرة) سواء كانت هي صاحبة المال أو المضاربة الا أن موت أو لحق بدار الحرب فيحكم بطاقها لان ردتها لا تؤثر في أملاكها فكذا في تصرفاتها مخ (قوله ولو حكما) أى ولو العزل حكما فلا يعزل في الحكمى الا بالعلم بخلاف الوكيل حيث يعزل في الحكمى وان لم يعلم كذا قالوا فان قلت ما الفرق بينهما قلت قد ذكرنا أن الفرق بينهما انه لاحق له بخلاف المضارب مخ (قوله ولو حكما) أى كارتداه مع الحكم بطاقه س (قوله فالدرهم) التفرع غير ظاهر فالاولى الواو كفى البحر والمخ (قوله جنسان) فان كان رأس المال دراهم وعزله ومعه دنانير يبيعها بالدرهم استحسانا مخ وانظر ما مر في البيع الفاسد عند قول المصنف والدرهم والدنانير جنس (قوله باعها) أى لبيعها ولا يمنع العزل من ذلك اتفاقى (قوله عنها) أى عن النسبة كما لا يصح نهيها عن المسافرة في الروايات المشهورة وكما لا يملك عزله لا يملك تخصيص الاذن لانه عزل من وجه بجر عن النهاية وسيأتى (قوله ويبدل) لاجابة اليه افعمه بمقابلته حيث بين المراد من العروضا فانقضى وأت الدرهم والدنانير جنسان (قوله خلافه به) أى له أن يبدل خلاف رأس المال من النقد برأس المال حال في البحر وان كان رأس المال دراهم وعزله ومعه دنانير يبيعها بالدرهم استحسانا مدنى (قوله لوجوب الخ) أى ان امتنع المالك من خلاف الجنس كما يفيد ما قد مناع الاتفاقى (فرع) قال في القنية من المضاربة اعطاء دنانير مضاربة ثم أراد التسعة له أن يستوفي دنانيره أنه يأخذ من المال بقيتها وتعتبر قيمتها يوم التسعة لا يوم الدفع اه وفي شرح الطحاوى من المضاربة ويضرب الرب المال مثل ماله وقت الخلاف يرى في بحث القول في ثمن المثل وهذه فائدة طالماتوقفت فيها فان رب المال يدفع دنانير مثلا بعدد مخصوص ثم تغلو قيمتها ويريد أخذها عددا لا بالقيمة تأمل والذي يظهر من هذا انه لو علم عدد المدفوع ونوعه فله أخذه ولو أراد أن يأخذ قيمته من نوع آخر يأخذها بالقيمة الواقعة يوم الخلاف أى يوم النزاع والخصام وكذا اذا لم يعلم نوع المدفوع كما يقع كثير في زماننا حيث يدفع أنواعا ثم يحول فيضطر الى أخذ قيمتها بلها لنها فبأخذ بالقيمة يوم الخصام والله أعلم تأمل (قوله في هذه الحالة) أى حالة كون المال عروضا لان للمضارب حقا في الربح بجر (قوله صح) أى القسح (قوله على اقتضاء الديون) أى طلبها من أربابها (قوله) اذ حينئذ عبارة البحر لانه كالاجبر والربح كالأجرة وطلب الدين من تمام تنكمله العمل فيجبر عليه (قوله) بالاجرة) ظاهره ولو كان الربح قليلا قال في شرح الملتقى ومفاده أن نفقة الطلب على المضارب وهذا لو الدين في مصر والافنى مال المضاربة قال في الهندية وان طال سفر المضارب ومقامه حتى أنت النفقة في جميع الدين فان فضل على الدين حسب له النفقة مقدار الدين وما زاد على ذلك يكون على المضارب كذا في المحيط ط

(والسماح بجبر على التقاضي) وكذا الدلال لانهما يعملان بالاجرة (فرع) استؤجر على أن يبيع ويشترى لم يجز لعدم قدرته عليه والحيلة أن يستأجره مدة للخدمة ويستعمله في البيع زيلعي (وما هلك من مال المضاربة يصرف الى الربح) لانه تبع (فان زاد الهالك على الربح لم يضمن) ولو فاسدة من عمله لانه أمين (وان قسم الربح وبقيت ٤٩٠ المضاربة ثم هلك المال او بعضه تراذا الربح لياخذ المالك رأس المال وما فضل فهو بينهما وان

(قوله والسماح) هو المتوسط بين البائع والمشتري بأجر من غير أن يستأجر (قوله زيلعي) وتعام كلامه وانما جازت هذه الحيلة لان العقد يتناول المنفعة وهي معلومة ببيان قدر المدة وهو قادر على تسليم نفسه في المدة ولو عمل من غير شرط وأعطاه شيئا لا باس به لانه عمل معه حسنة فجازاه خيرا وبذلك جرت العادة وما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن (قوله ولو فاسدة) أي سواء كانت المضاربة صحيحة أو فاسدة وسواء كان الهالك من عمله أو لا (قوله من عمله) يعني المسلط عليه عند التجار وأما التعدي فيظهر أنه يضمن سائحا (قوله فهو بينهما) أي بعد دفع النفقة (قوله لما تمر) أي من انه أمين فلا يضمن (قوله في يد المضارب) مثله في العزيمة عن مصدر الشريعة وهو نص على المتوهم والاقبال اولى اذا دفعه لرب المال بعد الفسخ ثم استردته وعقد أخرى (قوله النافعة للمضارب) أي لو خاف أن يسترد منه رب المال الربح بعد القسمة بسبب هلاك ما بقي من رأس المال وعلم بماتر آتيا انه لا يتوقف صحة الحيلة على أن يسلم المضارب رأس المال الى رب المال وتقييد الزيلعي به اتفاق كما نبه عليه أبو السعود

(فصل في المتفرقات) *

(قوله لامضاربة) أي فانها تفسد وقد تبع الزيلعي ومفهومه انه لو دفعه مضاربة تفسد الاولى مع أن الذي يفسد الثانية لا الاولى كما في الهداية قال في الجبر وتقييد البضاعة اتفاقا لانه لو دفع المال الى رب المال مضاربة لا تبطل الاولى بل الثانية لان المضاربة تتعقد شركة على مال رب المال وعمل المضارب ولا مال هنا فلو جوزناه يؤدى الى قلب الموضوع واذ لم يصح بيع عمل رب المال بأمر المضارب فلا تبطل الاولى كذا في الهداية وبه علم انها بضاعة وان سميت مضاربة لان المراد بالبضاعة هنا الاستعانة لان الابضاع الحقيقي لا يتأني هنا وهو أن يكون المال للمضع والعمل من الآخر ولا ربح للعامل وفهم من مسألة الكتاب جواز الابضاع مع الاجنبي بالاولى اه (قوله لما تمر) أي من أن الشيء لا يضمن مثله (قوله وان أخذه) محترز قوله بدفع (قوله وان صار عرضا) أي في يد المضارب (قوله ثم ان باع) أي ما صار عرضا (قوله لما تمر) أي من انه عامل لنفسه قال في الهامش فلو باع أي رب المال العروض بنقد ثم اشترى عروضا كان للمضارب حصته من ربح العروض الاولى لا الثانية لانه لما باع العروض وصار المال نقدا في يده كان ذلك نقضا للمضاربة فشرأوه به بعد ذلك يكون لنفسه فلو باع العروض بعروض مثلها أو بمكيال أو موزون وبيع كان بينهما على ما شرطنا بجر ومنع عن المبسوط (قوله ولو يوما) لان العلة في وجوب النفقة حبس نفسه لاجلها فعمل أنه ليس المراد بالسفر الشرعي بل المراد أن لا يمكنه المبيت في منزله فان أمكنه ان يعود اليه في ليلة فهو كالمصر فلا نفقة له بجر (قوله ولو بكرأه) بفتح الراء ومدها وكسر الهمزة بعدها (قوله لانه أجبر) أي في الفاسدة (قوله خلاف) فانه مترح في النهاية بوجوبه في مال الشركة منع وجعله في شرح الجمع رواية عن محمد وفي الحامدية في كتاب الشركة عن الرمي على المنع اقول ذكر في التارخانية عن الخاتمة قال محمد هذا استحسانا اه أي وجوب نفقته في مال الشركة وحيث علمت انه الاستحسان فالعمل عليه لما علمت أن العمل على الاستحسان الا في مسائل ليست هذه منها خبر الدين على المنع اه (قوله ما لم يأخذ مالا) يعني لو نوى الإقامة بمصر ولم يتخذ مالا فله النفقة الا اذا كان قد أخذ مال المضاربة في ذلك المصرف فلا نفقة له مادام فيه ولا يخفى ما فيه من الإيجاز المحقق بالاغراض قال في البحر فلو أخذ مالا بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافرا فلا نفقة له في المال مادام في الكوفة فاذا خرج منها مسافرا فله النفقة حتى يأتي بالبصرة لان خروجه لاجل المال ولا يفتق من المال مادام بالبصرة لان البصرة وطن أصلي له فكانت اقامته فيه لاجل الوطن لا لاجل المال فاذا خرج من البصرة له أن يفتق من المال الى أن يأتي الكوفة لان خروجه من البصرة لاجل المال وله أن يفتق أينما أقام بالكوفة حتى يعود الى البصرة لان وطنه بالكوفة كان وطن أمانة وانه يظل بالسفر فاذا عاد اليها وليس له بها وطن كانت اقامته فيها لاجل المال كذا في البدائع والمحيط والقناوي الظهيرية اه ويظهر منه انه لو كان له وطن بالكوفة

نقص لم يضمن) لما تمر ثم ذكر مفهوم قوله وبقيت المضاربة فقال (وان قسم الربح وقضت المضاربة) والمال في يد المضارب (ثم عقداها) فهلك المال لم يتراد وبقيت المضاربة لانه عقد جديد وهي الحيلة النافعة للمضارب

(فصل في المتفرقات) *

(المضاربة لا تفسد بدفع كل المال او بعضه) تقييد الهداية ببعض اتفاقا عناية الى المالك بضاعة لامضاربة) لما تمر (وان أخذه) أي المالك المال (بغير أمر المضارب) وباع واشترى بطلت ان كان رأس المال نقدا لانه عامل لنفسه (وان صار عرضا) لان النقض الصريح حينئذ لا يعمل فهذا اولى عناية ثم ان باع بعرض بقيت وان بنقد بطلت لما تمر (واذا سافر) ولو يوما (فقطعاه وشرا به وكسوته وركوبه) بفتح الراء ما يركب ولو بكرأه (وكل ما يحتاجه عادة) أي في عادة التجار بالمعروف (في ما لها) لو صحيحة لا فاسدة لانه اجبر فلا نفقة له كسبتبضع ووكيل وشريك كافي وفي الاخير خلاف (وان عمل في المصير) سواء ولد فيه أو اتخذه دارا (فنفقته في ماله) كدواته على الظاهر أما اذا نوى الإقامة بمصر ولم يتخذ دارا فله النفقة ابن مالك ما لم يأخذ مالا لانه لم يحتبس بما لها ولو سافر بماله وما لها

أو خلط بأذن أو بعين لرجلين أنفق بالحصة وإذا قدم رد ما بقي مجمع ويضمن الزائد على المعروف ولو أنفق من ماله ليرجع في ماله له ذلك ولو هلك لم يرجع على المالك (ويأخذ المالك قدر ما أنفق المضارب من رأس المال إن كان ثمة ربح فإن استوفاه وفضل شيء) من الربح (اقتسامه) على الشرط لأن ما أنفق يجعل كالهالك والهالك يصرف إلى الربح كما مر (وان لم يظهر ربح فلا شيء عليه) أي المضارب (وان باع المتاع مرا بجهة حسب ما أنفق على المتاع من الحملان وأجرة السمارة والقصار والصباغ ونحوه) مما اعتدضه ٤٩١ (ويقول) البائع (قام على) بكذا

وكذا يضمن إلى رأس المال ما يوجب زيادة فيه حقيقة أو حكماً أو اعتاده التجار) كأجرة السمارة هذا هو الأصل نهاية (لا) يضمن ما أنفق (على نفسه) لعدم الزيادة والعادة (مضارب بالنصف شري بالقبض) أي ثياباً (وباعه بألفين) وشري بهما عبداً فاضاعا في يده قبل تقديمهما للبائع العبد (غرم المضارب) نصف الربح (ربعهما) (و) غرم (المالك الباقي) (يصير) ربع العبد (ملكاً للمضارب) خارجاً عن المضاربة لكونه مضموناً عليه ومال المضاربة أمانة وبينهما متاف (وباقية لها ورأس المال) جميع ما دفع المالك وهو (ألفان وخسمائة) (و) لكن (رابح) المضارب في بيع العبد (على ألفين) فقط لأنه شراء بهما (ولو بيع) العبد (بضعفهما) بأربعة آلاف (خمس مائة ألف) لأن ربحه للمضارب (والربح منها نصف الألف بينهما) لأن رأس المال ألفان وخسمائة (ولو شري من رب المال بألف عبداً شراه) رب المال (بنصفه رابح بنصفه) وكذا عكسه لأنه وكيله ومنه علم جواز شراء المالك من المضارب وعكسه (ولو شري بالقبض عبداً قيمته ألفان فقتل العبد رجلاً خطأ فثلاثة أرباع القداء على المالك وربعه على المضارب) على قدر ملكهما (والعبد يخدم المالك ثلاثة أيام والمضارب يوماً) نظروا وجهه عن المضاربة بالقداء للتناهي

أيضاً ليس له الاتفاق إلا في الطريق ورأيت التصريح به في التارخانية من الخامس عشر (قوله أو خلط الخ) أو يعرف شائع كما قدمنا أنه لا يضمن به تأمل (قوله بأذن) أي وتصير شركة ملك فلا تنافي المضاربة ونظيره ما قدمناه لو دفع إليه ألفاً نصفها قرض ونصفها مضاربة صح ولكل نصف حكم نفسه اهـ مع أن المال مشترك شركة ملك فلم يضمن المضاربة وبه ظهر أنه لا ينافي ما قدمه الشارح عن الكافي من أنه ليس للشريك نفقة فافهم (قوله أو بعين) أي وإن كان أحدهما بضاعة فنفقته في مال المضاربة إلا أن يتفرغ للعمل في البضاعة فن مال نفسه دون البضاعة إلا أن أذن له المنبذع بالنفقة منها لأنه متبرع تارخانية في الخامس عشر عن المحيط وفيها عن العتابة ولو رجع المضارب من سفره بعد موت رب المال فله أن ينفق من المال على نفسه وعلى الرقيق وكذا بعد التهي ولو كتب إليه بهما موقد صار المال نقد لم ينفق في رجوعه اهـ (قوله ولو هلك) أي مالهها (قوله ويأخذ) أي من الربح (قوله من رأس) متعلق بأنفق وحاصل المسألة أنه لو دفع له ألفاً مثلاً فأنفق المضارب من رأس المال مائة وربع مائة يأخذ المالك المائة الرابح بدل المائة التي أنفقها المضارب ليستوفي المالك جميع رأس ماله فلو كان الربح في هذه الصورة مائتين يأخذ مائة بدل النفقة ويقسمان المائة الثانية (قوله من الحملان) قال في مجمع البحرين والحملان بالضم الحمل صدر حله والحملان أيضاً جرم يحمل اهـ وهو المراد ط (قوله حقيقة) كالصنع (قوله أو حكماً) كالقصار (قوله والعادة) قد سبق في المراجعة أن العبرة في الضم للعادة التجار فإذا جرت بضم ذلك يضمن ط (قوله أي ثياباً) قال في البحر وقال محمد في السير البر عند أهل الكوفة ثياب الكنان أو القطن لثياب الصوف أو الخز كذا في المغرب اهـ (قوله نصف الربح) لأنه ظهر فيه ربح ألف لما صار المال نقد فإذا اشتري بالألفين عبداً صار مشتركة به للمضارب والباقي لرب المال فيكون مضموناً عليهما بالحصة (قوله الباقي) ولكن إلا أن يجبان جميعاً للبائع على المضارب ثم يرجع المضارب على رب المال بألف وخسمائة لأن المضارب هو المباشر للعقد وأحكام العقد ترجع إليه اتفاقاً (قوله لكونه) عليه لقوله خارجاً (قوله وبينهما) أي بين الضمان المفهوم من مضمون وبين الأمانة (قوله لها) لأن ضمان رب المال لا ينافي بالمضاربة س (قوله ولو بيع) أي والمسألة بمجالها (قوله فخصتها) أي المضاربة (قوله لأن ربحه) أي ربح العبد ملكاً للمضارب كما تقدم وفي الهامش قوله ربحه وهو الألف اهـ (قوله بينهما) أي والألف يختص بهما المضارب كما مر (قوله عبداً) أي قيمته ألف فالثن والقيمة سواء وانما قلنا ذلك لأنه لو كان فيهما فضل بأن اشتري رب المال عبداً بألف قيمته ألفان ثم باعه من المضارب بألفين بعد ما ربح المضارب ألفاً فإنه يربح على ألف وخسمائة وكذا لو الفضل في قيمة المبيع دون الثمن بأن كان العبد يساوي ألفاً وخسمائة فاشتراه رب المال بألف وباعه من المضارب بألف فإنه يربح على ألف ومائتين وخمسين وكذا عكسه بأن شري عبداً قيمته ألف بألف فباعه منه بألف فالمسئلة رباعية قسمان لا يربح فيهما إلا على ما اشتري رب المال وقسمان يربح فيهما عليه وعلى حصة المضارب وهذا إذا كان البائع رب المال فلو كان المضارب فهو على أربعة أقسام أيضاً كما يأتي وتعامه في البحر عن المحيط (قوله شراه) صفة عبداً (قوله رابح) جواب لو (قوله وكذا عكسه) وهو ما لو كان البائع المضارب والمسئلة بمجالها بأن شري رب المال بألف عبداً شراه المضارب بنصفه ورأس المال ألف فإنه يربح بنصفه وهذا إذا كانت قيمته كالثمن لا فضل فيهما ومثله لو الفضل في القيمة فقط أما لو كان فيهما فضل أو في الثمن فقط فإنه يربح على ما اشتري به المضارب وحصة المضارب وبه علم أن المسئلة رباعية أيضاً وتعامه في البحر (قوله ولو شري) أي من معه ألف بالنصف كما قبله في الكنز (قوله بالقداء) لأنه لما صار المال عيناً واحد أظهر الربح وهو ألف بينهما وألف رب المال فإذا باعها خرج عن المضاربة لأن نصيب المضارب صار مضموناً عليه ونصيب رب المال صار له بقضاء القاضي بالقداء عليهما وإذا خرج عنها بالدفع أو بالقداء غرم على قدر ما كان بهما مجز والفرق بين هذا وبين ما مر حيث لا يخرج هناك ما خص رب المال

كجاء ولو اختار المالك الدفع والمضارب الفداء فله ذلك لوهم الربح حيثئذ (اشترى بالفهماء عبد أو هلك الثمن قبل النقد) للبائع لم يضمن لأنه أمين بل (دفع المالك) للمضارب (ألفاً أخرى ثم وثم) أى كلما هلك دفع أخرى إلى غير نهاية (ورأس المال جميع ما دفع) بخلاف الوكيل لأنه لا يملكه ثانياً يستيفاء لأمانته (مع ألفان فقال) للمالك ٤٩٢ (دفعت إلى ألفاً ورجعت ألفاً وقال المالك دفعت ألفين فالقول للمضارب) لأن القول في مقدار المقبوض

للقابض أميناً أو ضميناً كما لو أنكره أصلاً (ولو كان الاختلاف مع ذلك في مقدار الربح فالقول لرب المال في مقدار الربح فقط) لأنه يستفاد من جهته (وأيهما أقام بينة تقبل وإن أقامها فالبينة بينة رب المال في دعواه الزيادة في رأس المال) بينة (المضارب في دعواه الزيادة في الربح) قيد الاختلاف بكونه في المقدار لأنه لو كان في الصفة فالقول لرب المال فإذا قال (مع ألف فقال هو مضاربة بالنصف وقد ربح ألفاً وقال المالك هو بضاعة فالقول للمالك) لأنه منكر (وكذا لو قال) المضارب (هي قرض وقال رب المال هي بضاعة أو ودعة أو مضاربة فالقول لرب المال والبينة بينة المضارب) لأنه يدعى عليه التمسك والمالك ينكر (و) أما (لو ادعى المالك القرض والمضارب المضاربة فالقول للمضارب) لأنه ينكر الضمان وأيهما أقام البينة قبلت (وإن أقام بينة فبينة رب المال أولى) لأنها أكثر أثباتاً وأما الاختلاف في النوع فإن ادعى المضارب العموم أو الإطلاق وادعى المالك الخصوص فالقول للمضارب لتمسكه بالأصل ولو ادعى كل نوعاً فالقول للمالك والبينة للمضارب فيقيمها على صحة تصرفه ويلزمه اثني الضمان ولو وقت البينتان

عن المضاربة وهذا يخرج أن الواجب هناك ضمان التجارة وهو لا ينافي المضاربة وهنا ضمان الحناية وهو ليس من التجارة في شيء فلا يبقى على المضاربة كفاية (قوله كما مر) أى قريماً من أن ضمان المضارب ينافي المضاربة من (قوله ولو اختار المالك الدفع الخ) قال في البحر قيد بقوله قيمته ألفان لأنه لو كانت قيمته ألفاً فتدبير الحناية إلى رب المال لأن الرقبة على ملكه لا ملك للمضارب فيها فإن اختار رب المال الدفع والمضارب الفداء مع ذلك فله ذلك لأنه يستبقى بالفداء مال المضاربة وله ذلك لأن الربح يتوهم كذا في الإيضاح ١٥ ونحوه في غاية البيان ولا يخفى أن الربح في مسئلة المتن محقق بخلاف هذه فقد علل لعدم كبره على أن الظاهر أنه في مسئلة المتن لا ينفرد أحدهما بالخيار لكون العبد مشتركاً ما يدل له ما في غاية البيان ويكون الخيار لهما جميعاً إن شاء أقدياً وإن شاء دفعا فتأمل (قوله ما دفع) فلا يظهر الربح إلا بعد استيفاء المالك الكل لكن المضارب لا يرجع الأعلى ألف كما مر (قوله بخلاف الوكيل) أى إذا كان الثمن مدفوعاً إليه قبل الشراء ثم هلك فإنه لا يرجع الأمرة (قوله لا يملكه ثانياً الخ) الضمير فيه للوكيل بيانه أن المال في يد المضارب أمانة ولا يمكن حمله على الاستيفاء لأنه لا يكون الإقبض مضمون فكل ما قبض يكون أمانة وقبض الوكيل ثانياً استيفاءً لأنه وجب له على الموكل مثل ما وجب عليه للبائع فإذا صار مستوفياً له صار مضموناً عليه فيهلك عليه بخلاف ما إذا لم يكن مدفوعاً إليه إلا بعد الشراء حيث لا يرجع أصلاً لأنه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء فجعل مستوفياً بالقبض بعده إذا مدفوع إليه قبله أمانة وهو قائم على الأمانة بعده فلم يصير مستوفياً فإذا هلك يرجع مرة فقط لما قلنا (قوله مع ذلك) أى مع الاختلاف في رأس المال (قوله الربح) صورته قال رب المال رأس المال ألفان وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب رأس المال ألف وشرطت لي النصف (قوله فقط) لا في رأس المال بل القول فيه للمضارب كما علمت (قوله فالبينة الخ) لأن بينة رب المال في زيادة رأس المال أكثر أثباتاً وبينة المضارب في زيادة الربح أكثر أثباتاً كما في الزبلي ويؤخذ من هذا ومن الاختلاف في الصفة أن رب المال لو ادعى المضاربة وادعى من في يده المال أنه اعان وله في المال كذا وأقاما البينة فبينة ذى اليد أولى لأنها أثبتت حصته من المال وأثبتت الصفة سائحات (قوله فالقول للمالك) لأن المضارب يدعى عليه تقوم عمله أو شرطاً من جهته أو يدعى الشركة وهو ينكر مخ (قوله المضارب) الأولى ذواليد (قوله هي قرض) ليكون كل الربح له (قوله فالقول للمضارب) مثله في الحناية وغاية البيان والزبلي والبحر ونقله ابن السكيت عن النهاية وشرح التجريد وحكى ابن وهبان في نظمته قولين وفي مجموعة منلا على عن مجموعة الاتقوى عن محيط السرخسي لو قال رب المال هو قرض والقابض مضاربة فإن بعده ما تصرف فالقول لرب المال والبينة بينة أيضاً والمضارب ضامن وإن قبله فالقول قوله ولا ضمان عليه أى القابض لأنهما تصادقا على أن القبض كان باذن رب المال ولم يثبت القرض لأنكار القابض ١٥ ونقل فيها عن الأخيرة من الرابع عشر مثله ومثله في كتاب القول لمن عن غانم البغدادي عن الوجيز ومثله أفتى على أنفى وفقى المالك العثمانية وكذا قال في فتاوى ابن نجيم القول لرب المال ويمكن أن يقال إن ما في الحناية والتسوير فيما إذا كان قبل التصرف سلباً للمطلق على المقيد لاتحاد الحادثة والحكم بواقعه التوفيق من مجموعة منلا على ملخصاً (قوله بالأصل) لأن الأصل في المضاربة العموم إذا المقصود منها الاسترباح والعموم والإطلاق يناسبانه وهذا إذا تنازعا بعد تصرف المضارب فلو قبله فالقول للمالك كما إذا ادعى المالك بعد التصرف العموم والمضارب الخصوص فالقول للمالك درة شتى (قوله كل نوعاً) بأن قال أحدهما في بز وقال الآخر في بز (قوله فالقول للمالك) لأنهما اتفقا على الخصوص فكان القول قول من يثبت فاد من جهته الاذن س (قوله فيقيمها) أى البينة (قوله على صحة الخ) يعنى أن البينة تكون حيثئذ على صحة تصرفه لا على نفي الضمان حتى تكون على النفي فلا تقبل (قوله ولو وقت) في بعض السخ ولو وقت (قوله البينتان) فاعل وقت والمستله بما لها بأن قال رب المال أدية إليك مضاربة أن تعمل في بز في رمضان وقال المضارب دفعت إلى لأعمل

قضى بالتأخر والافينة المالك (فروع) دفع الوصي مال الصغير الى نفسه مضاربة جاز وقبده الطرسوسي بان لا يجعل الوصي لنفسه من الربح أكثر مما يجعل لامثاله وتماه في شرح الوهبانية وفيها مامات المضارب ولم يوجد مال المضاربة فيما خلف عادي في تركته وفي الاختيار دفع المضارب شيئاً للعاشر ليكلف عنه ضمن لانه ليس من أمور التجارة لكن صرح في مجمع الفتاوى بعدم الضمان في زمانات مال وكذا الوصي لانهما يقصدان الاصلاح وسجيء آخر الوديعه وفيه لو شري بما لها متاعا فقال أنا أمسكه حتى ٤٩٣ أجدر بما كسبنا وأراد المالك

بيعه فان في المال ربح أجبر على بيعه لعمله بأجر كما تراه أن يقول للمالك أعطيك رأس المال وحسبك من الربح فيجبر المالك على قبول ذلك وفي البرازية دفع اليه ألفاً نصفها هبة ونصفها مضاربة فهلكت يضمن حصة الهبة اه قلت والمقتضى به انه لا ضمان مطلقاً في المضاربة لانها أمانة ولا في الهبة لانها فاسدة وهي تملك بالقبض على العقد المقتضى به كما سجيء فلا ضمان فيها وبه يضعف قول الوهبانية فأودعه عشر اعل أن خمسة له هبة فاستهلك الخمس يخسر

* (كتاب الايداع) *

لا خفاء في اشتراكه مع ما قبله في

الحكم وهو الامانة (هو) لغة من

الودع أي الترك وشرعاً (تسليط الغير

على حفظ ماله صريحاً أو دلالة)

كان افتق زق رجل فآخذه رجل

بغية ماله ثم تركه ضمن لانه بهذا

الاخذ التزم حفظه دلالة بجر

(والوديعه ما ترك عند الامين)

وهي أخص من الامانة كما حققه

المصنف وغيره (وركنها الايجاب

صريحاً) كأودعتك (أو كناية)

كقوله لرجل أعطى ألف درهم أو

أعطى هذا الثوب مثلاً فقال

أعطيتك كان وديعة بجر لان

الاعطاء يحتمل الهبة لكن الوديعه

أدنى وهو متيقن فصار كناية (أو فعلاً)

كالوضع ثوبه بين يدي رجل ولم يقل

في طعام في سؤال وأقاما البينة (قوله قضى بالتأخر) لأن آخر الشرطين ينسخ أولهما (قوله والا) أي ان لم يوقتا أو وقتت احدهما دون الاخرى (قوله الى نفسه) الضمير راجع الى الوصي (قوله وقبده الطرسوسي) أي بجثمانه وردة ابن وهبان بأنه تقصيد لا إطلاقهم برأيه مع قيام الدليل على الإطلاق واستظهر ابن الشحنة ما قاله الطرسوسي نظر الصغير أقول لكن في جامع الفصولين عن الملتقط ليس للوصي في هذا الزمان أخذ مال البتيم مضاربة فهذا يفيد المنع مطلقاً (قوله في تركته) لانه صار بالتجهيل مستهلكاً وسيأتي تمامه في الوديعه ان شاء الله تعالى وأفتى به في الحامدية قائلاً وبه أفتى قارئ الهداية (قوله وفيه لو شري الخ) الكلام هنا في موضعين الأول حق امساك المضارب المتاع من غير رضی رب المال والثاني اجبار المضارب على البيع حيث لا حق له في الامساك أما الأول فلا حق له فيه سواء كان في المال ربح أو لا إلا أن يعطى لرب المال رأس المال فقط ان لم يربح أو مع حصته من الربح فينبذ له حق الامساك وأما الثاني وهو اجباره على البيع فهو أنه ان كان في المال ربح أجبر على البيع إلا أن يدفع للمالك رأس ماله من حصته من الربح وان لم يكن في المال ربح لا يجبر ولكن له أن يدفع للمالك رأس ماله أو يدفع له المتاع برأس ماله هذا حاصل ما فهمته من عبارة المنع عن الذخيرة وهي عبارة معقدة وقد راجعت عبارة الذخيرة فوجدتها كما في المنع وبقي ما اذا أراد المالك أن يمسك المتاع والمضارب يريد بيعه وهو حادثة الفتوى ويعلم جوابها بما مر قبيل الفصل من انه لو عزل له وعلم به والمال عروض باعها وان نهاء المالك ولا يملك المالك فسحقها ولا تخصيص الاذن لانه عزل من وجه (قوله حصة الهبة) لان هبة المشاع الذي يقبل القسمة غير صحيحة فيكون في ضمانه (قوله وهي الخ) ونقلها فقال عن الهندية (قوله تملك بالقبض) أقول لاتساق بين الملك بالقبض والضمان سائحاتي أقول نص عليه في جامع الفصولين حيث قال راعى الفتاوى الفضلى الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى ثم اذا هلكت أقيت بالرجوع لخواهب هبة فاسدة لذى رحم محرم منه اذا فاسدة مضمونة فاذا كانت مضمونة بالقيمة بعد الهلاك كانت مستحقة الرد قبل الهلاك اه قتبته (فروع) سئل فيما اذا مات المضارب وعليه دين وكان مال المضاربة معروفا فهل يكون رب المال أحق برأس ماله وحصته من الربح الجواب نعم كما صرح به في الخيانة والذخيرة البرهانية حامدية وفيها عن قارئ الهداية من باب القضاء في قساواه اذا ادعى احد الشريكين خيانه في قدر معلوم وأنكر حلف عليه فان حلف برئ وان نكل ثبت ما ادعاه وان لم يعين مقدارا فكذا الحكم لكن اذا نكل عن البين لزمه أن يعين مقدارا ما كان فيه والقول قوله في مقداره مع يمينه لان نكوله كافر اربشي مجهول والبيان في مقداره الى المقترح يمينه إلا أن يقيم خصمه بينة على أكثر اه

* (كتاب الايداع) *

(قوله بغية الخ) قديده لان المالك لو كان حاضراً لم يضمن كما حققه المصنف انظر البيهقورية قال في المنع ان الامانة علم لما هو غير مضمون فشمّل جميع الصور التي لا ضمان فيها كالعارية والمستأجرة والموصى بخدمته في يد الموصى له بها والوديعه ما وضع للامانة بالايجاب والقبول فكانا متغايرين واختاره صاحب النهاية وفي البحر وحكمهما مختلف في بعض الصور لانه في الوديعه يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق وفي الامانة لا يبرأ عن الضمان بعد الخلاف (نكتة) ذكرها في الهامش روى أن زليخا لما تلبت بالنقر وايضت عينها من الحزن على يوسف عليه السلام جلست على قارعة الطريق في رى الفقراء فقربها يوسف عليه السلام فقامت تنادى أيتها الملك اسمع كلامي فوق يوسف عليه السلام فقالت الامانة أقامت المملوك والخيانة أقامت المملوك مقام المملوك فأنزلها فخرها زوجها راحة عليها اه زليخى (قوله أو كناية) المراد بهما ما قابل الصريح مثل كناية الطلاق لا البينة (قوله لان الخ) التعليق في البحر أيضاً (قوله ولم يقل الخ) فلو قال لا قبل الوديعه لا يضمن اذا القبول عرفاً لا ثبت عند الرصريحاً قال صاحب جامع الفصولين أقول دل هذا على

أن البقار لا يصير مودعا في بقرة من بعثها اليه فقال البقار للرسول اذهب بهم الى ربها فاني لا أقبلها فذهب بها
فينبغى أن لا يضمن البقار وقدم ترخلافه يقول الحقير قوله ينبغي لا ينبغي اذ الرسول لما أتى بها اليه خرج عن
حكم الرسالة وصار أجنيا فلما قال البقار ردها على مالكها صار كأنه ردها الى اجنبي أو ردها مع اجنبي
فلذا يضمن بخلاف مسئلة الثوب نور العين وتماهيه فيه وفيه أيضا عن الذخيرة ولو قال لم أقبل حتى لم يصير
مودعا وترك الثوب ربه وذهب فرفعه من لم يقبل وادخله بيته ينبغي أن يضمن لانه لما ثبت الايداع صار غاصبا
برفعه يقول الحقير فيه اشكال وهو أن الغصب ازالة يد المالك ولم توجد ورفعه الثوب لقصد النفع لا الضرر
بل ترك المالك ثوبه ايداع ثمان ورفع من لم يقبل قبول ضمنا فالظاهر أنه لا يضمن والله تعالى أعلم اه (قوله شيئا)
فلو قال لا أقبل لا يكون مودعا لان الدلالة لم توجد بجر وفيه عن الخلاصة لو وضع كتابه عند قوم فذهبوا
وتركوه ضمنوا اذا ضاع وان قاموا واحدا بعد واحد ضمن الاخير لانه تعين للحفظ فتعين للضمان اه فكل من
الايجاب والقبول فيه غير صريح كمسئلة الخاني (الآية قريبا (فرع) في جامع الفصولين لو أدخل دابته دار
غيره وأخرجها رب الدار لم يضمن لانها تنسب بالدار ولو وجد دابة في مربطه فأخرجها ضمن سائحاني (قوله
كما لو سكت) أي فانه قبول وبعد أن ذكر هذا في الهندية قال وضع شيئا في يته بغير أمره فلم يعلم حتى ضاع لا يضمن
لعدم التزام الحفظ وضع عند آخر شيئا وقال احفظ فضاع لا يضمن لعدم التزام الحفظ اه ويمكن التوفيق
بالقرينة الدالة على الرضى وعدمه سائحاني (قوله من الثيابي) ولا يكون الجماعي مودعا مادام الثيابي
حاضرا فان كان غائبا فالجماعي مودع بجر وفيه عن اجارات الخلاصة لبس ثوبا فظن الثيابي انه ثوبه فاذا هو
ثوب الغير ضمن هو الاصح أي لانه ترك السؤال والتفحص يكون مفترطا فلا ينافي ما يأتي من أن اشتراط الضمان
على الامين باطل أقامه أبو السعود (قوله وهذا) أي اشتراط القبول أيضا (قوله وان لم يقبل) قد مر
أن القبول صريح ودلالة فعله هنا بمعنى الرد كما لو سكت فهو قبول دلالة تأمل (قوله لاثبات اليد) قال
بعض الفضلاء فيه تسامح اذا مراد اثبات اليد بالفعل ولا يكتفي قبول الاثبات كما أشار اليه في الدرر بقوله وحفظ
شيء بدون اثبات اليد عليه محال تأمل قتال وأجاب عنه أبو السعود (قوله فلو أودع صبيبا) قال الرمي
في حاشية المنح ويستثنى من ايداع الصبي ما اذا أودع صبي محجور مثله وهي ملك غيرهما فللمالك تضمين الدافع
والأخذ كذا في الفوائد الزينية مدني وانظر حاشية القتال (قوله ضمن بعد عتقه) أي لو بالغوا والا فلا
ضمن (فرع) قال في الهامش لو احتاج الى نقل العيال أو لم يكن له عيال فساقر بها لم يضمن وهذا الوعين المكان
فلو لم يعين بأن قال احفظ هذا ولم يقل في مكان كذا فساقر به فلو كان الطريق مخوفا ضمن بالاجماع والا عندنا
كلا ب أو الوصي لو ساقر به مال الصبي وهذا اذا لم يكن جل وموثة جامع الفصولين فلو كان لها جل وموثة
وقد أمر بالحفظ مطلقا فلو كان لا بد له من السفر وقد عجز عن حفظه في المصير الذي أودعه فيه لم يضمن بالاجماع
فلوله بدم من السفر فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله قريبا أو بعيدا وعن أبي يوسف رحمه الله ضمن لو بعيدا
لا لو قريبا وعن محمد ضمن في الحساليين جامع الفصولين المودع بأجر ليس له أن يسافر به التعيين مكان العقد للحفظ
جامع الفصولين (قوله عند الطلب) الا في مسائل ستاتي (قوله بأجر) سيأتي أن الاجير المشترك لا يضمن وان
شرط عليه الضمان وأيضا قول المتن هنا واشتراط الخ يرد عليه وهذا مع الشرط فكيف مع عدمه وفي البرازية
دفع الى صاحب الحمام واستأجره وشرط عليه الضمان اذا تلف قد ذكرنا انه لا اثر له فيما عليه الفتوى
سائحاني وانظر حاشية القتال وقد يفرق بأنه هنا مستأجر على الحفظ قصد بخلاف الاجير المشترك فانه
مستأجر على العمل تأمل (قوله للزيلي) ومثله في النهاية والكفاية وكثير من الكتب رمي على المنح
(قوله غير المغفل) أي الخائن كذا في الهامش (قوله كالجماي) أي معلم الحمام وأما من جرى العرف بأنه يأخذ
في مقابلة حفظه اجرة يضمن لانه ودع بأجرة لكن الفتوى على عدمه سائحاني (قوله فلو دفعها) تفريع

شيبا فهو ايداع (والقبول من
المودع صريحا) كقبلت (أو دلالة)
كما لو سكت عند وضعه فانه قبول
دلالة كوضع ثيابه في حمام يمرأى
من الثيابي وكقوله رب الخان أين
اربطها فقال هناك كان ايداعا
خانية وهذا في حق وجوب الحفظ
وأما في حق الامانة فتتم بالايجاب
وحده حتى لو قال للغاصب أودعتك
المغصوب برئ عن الضمان وان
لم يقبل اختيار (وشرطها كون
المال قابلا لاثبات اليد عليه) فلو
أودع الآبق أو الطير في الهواء لم
يضمن (وكون المودع مكلفا بشرط
لوجوب الحفظ عليه) فلو أودع صبيبا
فاستهلكها لم يضمن ولو عبد المحجورا
ضمن بعد عتقه (وهي أمانة)
هذا حكمهما مع وجوب الحفظ
والاداء عند الطلب واستصحاب
قبولها (فلا تضمن بالهلاك) الا اذا
كانت الوديعة بأجر أشباه معزيا
للزيلي (مطلقا) سواء امكن
التحرز أم لا هلك معها شيء أم لا
لحديث الدارقطني ليس على
المستودع غير المغفل ضمان (واشتراط
الضمان على الامين) كالجماي
والخاني (باطل به يفتي) خلاصة
ومصدر الشريعة (وللمودع
حفظها بنفسه وعياله) كاله (وهم
من يسكن معه حقيقة أو حكما
لا من يمونه) فلو دفعها

لولد الميزأ وزوجته ولا يسكن معهم ما ولا يتفق عليهم ما لم يضمن خلاصة وكذا لو دفعها لزوجها لان العبرة لا بما سكتة لا بالنفقة وقبل بعثت ان
 معا عني (وشرط كونه) أي من في عياله (أمنيا) فلو علم خيائته ضمن خلاصة (و) جاز (ان في عياله الدفع لمن في عياله ولونهاء عن الدفع الى بعض
 من في عياله فدفع ان وجد بدامنه) بأن كان له عيال غيره ابن ملك (ضمن والا لا وان حفظها بغيرهم ضمن) وعن محمد ان حفظها بمن يحفظ ماله
 كوكيله وما أذونه وشريكه مفادضة وعنا نأجاز وعليه الفتوى ابن ملك واعتمده ابن الكمال ٤٩٥ وغيره وأقره المصنف (الا اذا خاف الحرق

أو الغرق وكان غالبا محيطا) فلو غير
 محيط ضمن (فصلها الى جاره أو) الى
 (فلك آخر) الا اذا امكنه دفعها
 لمن في عياله أو لقاها فوقعت
 في البحر ابتداء أو بالتدريج ضمن
 زبلي (فان ادعاه) أي الدفع
 لجاره أو فلك آخر (صدق ان علم
 وقوعه) أي الحرق (بيته) أي
 بدار المودع (والا) يعلم وقوع
 الحرق في داره (لا) يصدق
 (الا بينة) فحصل بين كلامي
 الخلاصة والهداية التوفيق وبالله
 التوفيق (ولو منعه الوديعه ظلم
 بعد طلبه) لرد وديعته فلو لجملها اليه
 لم يضمن ابن ملك (بنفسه) ولو
 حكما كوكيله بخلاف رسوله ولو
 بعلامة منه على الظاهر (قادر
 على تسليمها ضمن والا) بأن كان
 عاجزا أو خاف على نفسه أو ماله
 بأن كان مدفونا معها ابن ملك
 (لا) يضمن كطلب الظالم (فلو كانت
 الوديعه سبيفا أراد صاحبه أن
 يأخذها ليضرب به رجلا فله المنع
 من الدفع) الى أن يعلم انه تركه الرأي
 الاول وانه يتنفع به على وجه
 مباح جواهر (كألو أو دعت)
 امرأة (كأبايه اقرارها للزوج
 بمال أو قبض مهرها منه) فله
 منعه منها لتلاذبه حق الزوج
 خائفة (ومنه) أي من المنع ظلم
 (مونه) أي موت المودع (مجهلا

على قوله أو حكما (قوله لولد الميز) بشرط أن يكون قادرا على الحفظ بجر عن الخلاصة (قوله ضمن)
 أي بدفعها وكذا لو تركه في بيته الذي فيه ودائع الناس وذهب فضاءت ضمن بجر عن الخلاصة (قوله
 في عياله) النعيم في عياله الاخير يصح أن يرجع للعيال الاول وبه صرح الشربلاني ويصح أن يرجع الى المودع
 وبه صرح المقدسي وقبه لا بشرط في الابوين كونهما في عياله وبه يفتي ولو أودع غيره عياله وأجاز المالك خرج
 من البين ولو وضع في حوز غيره بلا استئجار يضمن ولو أجر بيتا من داره ودفعها أي الوديعه الى المستأجر ان كان
 لكل منهما غلق على حدة يضمن وان لم يكن وكل منهما يدخل على صاحبه من غير حشمة لم يضمن وفي سكوتهم
 عن الدفع لعيال المودع اشارة الى انه لا يملكه ونقل شيخنا اختلافا وترجع الغنمان سائحاتي وأراد بشيخنا
 أبا السعود (فرع) لو قال ادفعها لمن شئت يوصلها الى فدفعها الى أمين فضاءت قبل يضمن وقيل لا يضمن
 تاريخية سائحاتي (فرع) حضرتها الوفاة فدفع الوديعه الى جارتها فهلك عند الجارة قال البلخي
 ان لم يكن بحضرتها عند الوفاة أحد ممن يكون في عياله لا يضمن كما لو وقع الحريق في دار المودع له دفعها لاجنبي
 خائفة (قوله وعليه الفتوى) ونقله في البحر عن النهاية وقال قبله وظاهر المتون أن كون الغير في عياله شرط
 واختاره في الخلاصة (قوله وكان غالبا محيطا) وفي التارخائية عن التمه وسئل حميد الوبري عن
 مودع وقع الحريق ببيته ولم يتقل الوديعه الى مكان آخر ان مع تمكنه منه فتركها حتى احترقت ضمن اه ومثله
 ما لو تركها حتى اكها العت كما يأتي في النظم ذكر محمد في حريق وقع في دار المودع فدفعها الى اجنبي لم يضمن
 فلو خرج من ذلك ولم يسترد ما ضمن وتماه في نور العين وفي جواهر الفتاوى واذا دفع الوديعه لآخر اذ رقل
 يسترد عقب زواله فهلك عند الثاني لا يضمن لان المودع يضمن بالدفع ولما لم يضمن به للعذر لا يضمن بالتزك
 يدل عليه لوسلها الى عياله وتركها عندهم لا يضمن للاذن وكذا الدفع هنا ما ذون فيه اه ملخصا (قوله
 أو لقاها) أي في السفينة (قوله كلامي الخلاصة الخ) نص الخلاصة اذا علم انه وقع الحريق في بيته
 قبل قوله والا فلا وبعبارة الهداية انه لا يصدق الا بينة قال في المنع ويمكن حمل كلام الهداية على ما اذا لم يعلم بوقوع
 الحريق في بيته وبه يحصل التوفيق ومن ثم عولنا عليه في المختصر (قوله كوكيله) في الخلاصة المالك اذا
 طلب الوديعه فقال المودع لا يمكنني أن احضرها الساعة فتركها وذهب ان تركها عن رضى فهلك لا يضمن
 لانه لما ذهب فقد انشأ الوديعه وان كان عن غير رضى يضمن ولو كان الذي طلب الوديعه وكيل المالك يضمن لانه
 ليس له انشاء الوديعه بخلاف المالك اه وهذا صريح في انه يضمن بعدم الدفع الى وكيل المالك كما لا يخفى وفي
 الفصول العمادية معزيا الى الظهيرة ورسول المودع اذا طلب الوديعه فقال لا ادفع الا للذي جاء بها ولم يدفع
 الى الرسول حتى هلك ضمن وذكري فتاوى القاضي ظهير الدين هذه المسئلة وأجاب نجسم الدين انه يضمن
 وفيه نظير دليل أن المودع اذا صدق من ادعى انه وكيل قبض الوديعه فانه قال في الوكالة لا يؤمر بدفع الوديعه
 اليه ولكن لقائل أن يفرق بين الوكيل والرسول لان الرسول ينطق على لسان المرسل ولا كذلك الوكيل
 ألا ترى انه لو عزل الوكيل قبل علم الوكيل بالعزل لا يصح ولو رجع عن الرسالة قبل علم الرسول صح كذا في فتاواه
 اه منح قال محشيه الرمي في حاشية البحر ظاهر ما في الفصول انه لا يضمن في مسئلة الوكيل فهو مخالف
 للخلاصة ويتراءى الى التوفيق بحمل ما في الخلاصة على ما اذا قصد الوكيل انشاء الوديعه عند المودع بعد منعه
 ليدفع له في وقت آخر وما في الفصول والتجنيس على ما اذا منع ليوذى الى المودع بنفسه ولذا قال في جوابه
 لا ادفع الا للذي جاء بها وتماه فيها (قوله كطلب الظالم) الظاهر أن المراد بالظالم هنا المالك لان
 الكلام في طلبه هو فاعده مفترع عليه اعني قوله فلو كانت الخ زيد عليه قول المصنف في المنع لمافه من الاعانة
 على الظلم (فرع) ذكره في الهامش مرضت الدابة الوديعه فامر المودع انسانا فباعها ضمن المالك أيهما شاء فلو
 ضمن المودع لا يرجع على المعالج ولو ضمن المعالج يرجع على المودع علم انه لا يغبر ولا الا ان قال المودع ليست لي
 أو لم أمره بذلك فحينئذ لا يرجع كذا في جامع الفصولين (قوله المودع) بالفتح (قوله مجهلا) أما تبصيل

فانه يضمن) قصير ينفى تركته
الا اذا علم أن وارثه يعلم فلا ضمان
ولو قال الوارث أنا علمتها وأنكر
الطالب انفسرها وقال هي كذا
وأنا علمتها وهلك صدق هذا
وما لو كانت عنده سواء الا في مسألة
وهي أن الوارث اذا دل السارق
على الوديعة لا يضمن والمودع اذا
دل ضمن خلاصة الا اذا منعه من
الاخذ حال الاخذ (كما في سائر
الامانات) فانها تنقلب مضمونة
بالموت عن تجهيل كسرك
ومفاوض (الافى) عشر على
ما في الاشياء منها (ناظر أودع
غلات الوقف ثم مات مجهلا) فلا
يضمن قيد بالغلة لان الناظر لو مات
مجهلا مال البدل ضمنه اشياء
أى لمن الارض المستبدلة قلت
قلعين الوقف بالاولى كالدراهم
الموقوفة على القول بجوازها قاله
المصنف وأقره ابنه في الزواهر
وقدم موته بجنا بالقبضة فلو جرح
ونحوه ضمن لتمكنه من بيانها
فكان مانعها ظملا فيضمن ورده
ما يجنبه في انفع الوسائل قتنبه

٢ قوله نهى سبعة فيه أن الذى
ذكره ستة فقط فيجوز ذلك بمراجعة
الاشياء اه معجمة

المالك فلا ضمان والقول للمودع يمينه بلا شبهة قال الحنفى وهل من ذلك الزائد في الرهن على قدر الدين
اه اقول الظاهر أنه منه لقولهم ما تضمن به الوديعة يضمن به الرهن فاذا مات مجهلا يضمن ما زاد وقد أقيمت
به رملى ملخصا (قوله فانه يضمن) قال في جمع الفتاوى المودع أو المضارب أو المستعير أو المستبضع
وكل من كان المال بيده امانة اذا مات قبل البيان ولم تعرف الامانة بعينها فانه يكون ديناً عليه في تركته لانه
صار مستهلكا للوديعة بالتجهيل ومعنى مونه مجهلا أن لا يبين حال الامانة كما في الاشياء وقد سئل الشيخ
عمر بن نجيم عما لو قال المريض عندى ورقة في الحانوت لفلان ضمنها دراها لم لا عرف قدرها فمات ولم توجد
فأجاب بأنه من التجهيل لقوله في البدائع هو أن يموت قبل البيان ولم تعرف الامانة بعينها اه قال بعض
الفضلاء وفيه تأمل فمال ملخصا (قوله الا اذا علم) أى التجهيل واذا قال الوارث ردها في حياته أو تلفت
في حياته لم يصدق بلائنه ولو برهن أن المودع قال في حياته ردها قبل سائحان (قوله عنده) أى
عند المودع بالفتح وادعى المودع هلاكها والمقصود أن الوارث كالمودع بالفتح فيقبل قوله في الهلاك اذا نفيها
فهو مثله الا انه خالفه في مسألة قال ربه مات المودع مجهلا وقال ورثته كانت فائة يوم موته ومعروفة
ثم هلك بعد موته صدق ربه هو الصحيح اذا الوديعة صارت ديناً في التركة في الظاهر فلا يصدق الورثة ولو قال
ورثته ردها في حياته أو تلفت في حياته لا يصدقون بلائنه لمونه مجهلا ففقروا الضمان في التركة ولو برهنوا
أن المودع قال في حياته ردها قبل الثابت بينه كالنائب بعين جامع الفصولين عن الذخيرة (قوله
الا اذا الخ) استثناء من قوله والمودع اذا دل ضمن قال ط عن خلاصة المودع انما يضمن اذا دل السارق
على الوديعة اذا لم يمنعه من الاخذ حال الاخذ فان منعه لم يضمن (قوله منعه) أى المودع السارق فاخذ
كرها فصولين (قوله سائر الامانات) ومنها الرهن اذا مات المرتهن مجهلا يضمن قيمة الرهن في تركته
كما في الانقروى أى يضمن الزائد كما قد مناه عن الرملى وكذا الوكيل اذا مات مجهلا ما قبضه كما يؤخذ مما هنا
وبه ائفى الحامدى بعد الخيرى وفي اجارة البزاية المستأجر يضمن بالموت مجهلا سائحان (قوله بالموت)
ويكون اسوة للغرماء يرى على الاشياء (قوله ومفاوض) وكترهن انقروى كذا في الهامش (قوله على
ما في الاشياء) وعبارتها الوصى اذا مات مجهلا فلا ضمان عليه كما في جامع الفصولين والاب اذا مات مجهلا
مال ابنه والوارث اذا مات مجهلا ما اودع عند موته واذا مات مجهلا لما ألقته الرية في يته أو لما وضعه مالكة
في يته بغير علمه واذا مات الصبي مجهلا ما اودع عنده محجورا اه ملخصا فهو سبعة وذكر المصنف ثلاثة
فهى عشرة (قوله اودع) عبارة الدرك قبض وهى أولى تأمل (قوله غلات الوقف) أقول هكذا
وقع مطلقا في الولو الجية والبزاية وقيد فاضى خان بمتولى المسجد اذا أخذ غلات المسجد ومات من غير بيان
اه اقول أما اذا كانت الغلة مستحقة لقوم بالشرط فيضمن مطلقا بدليل اتفاق كلهم فيما اذا كانت الدار وقفا
على اخوين غاب أحدهما وقبض الاخر غلتهما تسع سنين ثم مات الحاضر وترك وصيا ثم حضر الغائب
وطالب الوصى بنصيبه من الغلة قال الفقيه أبو جعفر اذا كان الحاضر الذى قبض الغلة هو القيم الآن
الاخوين أبراجيهما فكذا وان أبراج الحاضر كانت الغلة كلها في الحكم ولا يطيب له اه كلامه اقول
ويطبق بغلة المسجد ما اذا شرط تركه شي في يد الناظر للعمارة والله تعالى أعلم يرى على الاشياء قال الحنفى وهذا
مستفاد من قولهم غلات الوقف وما قبض في يد الوكيل ليس غلة الوقف بل هو مال المستحقين بالشرط قال
في الاشياء من القول في الملك وغلة الوقف يملكها الموقوف عليه وان لم يقبل اه ملخصا من مجموعة من لا على
آخر كتاب الوقف نقل ذلك حيث سئل عن وكيل المتولى اذا مات مجهلا هل يضمن قلت وقد ذكر في البحر في باب
دعوى الرجلين أن دعوى الغلة من قبيل دعوى الملك فراجعه وأشرنا اليه ثم فراجعه وبه علم أن اطلاق المصنف
والشارح في محل التقييد وبفيده عبارة انفع الوسائل الاتية قتنبه (قوله المصنف) أى في المنع (قوله
ابنه) الشيخ صالح (قوله بالقبضة) لعدم تمكنه من البيان فلم يكن حاسبا ظملا قلت هذا مسلم لو مات فجأة
عقب القبض تأمل (قوله في انفع الوسائل) من انه ان حصل طلب المستحقين وأخرج حق مات مجهلا ضمن
وان لم يطلبوا فان محمودا معروفا بالامانة لا يضمن والا ولم يعطهم بلا مانع شرعى ضمن وحاصل الرذ أنه مخالف
لما عليه أهل المذهب من الضمان مطلقا محمودا أولا وأخفى في الاما عينية بضمنان الناظر اذا مات بعد ما طلب

(و) منها (قاضي مات مجهلا لاموال البناني) زاد في الاشياء عند من أودعها ولا بد منه لأنه لو وضعها في بيته ومات مجهلا ضمن لأنه مودع بخلاف مالو أودع غيره لأن للقاضي ولاية ابداع مال اليتيم على المعتمد كما في تنوير البصائر فليحفظ (و) منها (سلطان أودع بعض الغنمة عند غازم مات مجهلا) وليس منها مسألة أحد المتفاوضين على المعتمد لما نقله المصنف هنا وفي الشركة عن وقف الخانية أن الصواب أنه يضمن نصيب شريكه بموته مجهلا وخلافه غلط قلت وأقره محشوها بقي المستثنى تسعة فليحفظ وزاد ٤٩٧ الشربلاني في شرحه للوهبانية على العشرة

تسعة الجدة ووصيه ووصي القاضي وستة من المحجورين لأن الجبر يشمل سبعة فانه لصغر ورق وجنون وغفلة ودين وسفه وعته والمعتوه كصبي وان بلغ ثم مات لا يضمن إلا أن يشهدوا أنها كانت في يده بعد بلوغه لزوال المانع وهو الصبا فان كان الصبي والمعتوه مأذونا له مات ما قبل البلوغ والافاقه ضمنا كذا في شرح الجامع الوجيز قال فبلغ تسعة عشر وتظم عاطفا على بيتي الوهبانية بيتين وهي وكل امين مات والعين يحصر وما وجدت عينا فديناتصير سوى متولى الوقف ثم مفاوض ومودع مال الغنم وهو المؤتمر وصاحب دار ألفت الربح مثل ما لو القام ملاك لها ليس يشعر كذا والديدة وقاض وصيهم جميعا ومحجور فوارث يسطر (وكذا لو خلطها المودع) بجنسها أو بغيره (بماله) أو مال آخر ابن كمال (بغير إذن) المالك (بجيت لا تتخير) الا بكلفة كخطة بشعر ودراهم جباد بزئوف مجتبي (ضمنها) لاستهلاكه بالخلط لكن لا يباح تناولها قبل اداء الضمان وصح الابراء ولو خلطه بردي ضمنه لأنه عيبه وبكسه شريك

المستحق استحقاقه فغنه منه ظلما ووجهه ظاهر لأن الامانة تضمن بالمنع (قوله ومنها قاض) لو قال القاضي في حياته ضاع مال اليتيم عندي أو قال أنفقته على اليتيم لضمان عليه ولومات قبل أن يقول شيئا كان ضامنا خانية في الوقف كذا في الهامش (قوله ضمن) لعل وجه الضمان كونها لا تضطى الورثة فالغرم بالغنم ويظهر من هذا أن الوصي إذا وضع مال اليتيم في بيته ومات مجهلا يضمن لأن ولايته قد تكون مستفدة من القاضي أو الأب فضمته بالأولى وفي الخيرية وفي الوصي قول بالضمان سائحاني (قوله وأقره) أي الصواب (قوله محشوها) أي الاشياء (قوله تسعة) بأخراج أحد المتفاوضين (قوله ووصيه الخ) داخل في قول الاشياء الوصي إلا أن يقال حمله على وصي الأب لبيان التفصيل ضد اللابضاح تأمل (قوله وستة من المحجورين) وهم ماعد الصغرى وانما سقطه لأنه مذكور في الاشياء ومراده الزيادة على ما في الاشياء فافهم (قوله يشمل سبعة) لينظر الخارج من السبعة حتى صارت ستة (قوله فانه لصغر) مسألة الصغرى من العشرة التي في الاشياء إلا أن يقال عدها هنا باعتبار قوله وان بلغ ثم مات لا يضمن تأمل ثم ظهر لي أن مراده محجورين سبعة وأن مراده بستة منهم ماعد الصغرى لأنه مذكور في الاشياء ولذا قال وستة من المحجورين (قوله ودين) بفتح الدال وسكون الياء (قوله كصبي) لعله قصد بهذا التشبيه الإشارة الى ما يأتي عن الوجيز تأمل قال في تلخيص الجامع أودع صبي محجورا يعقل ابن اثني عشرة سنة ومات قبل بلوغه مجهلا لا يجب الضمان من (قوله وان بلغ) أي الصبي (قوله يحصر) أي يحفظ مفعوله العين قبله (قوله نصير) بالبناء للمجهول (قوله مفاوض) خلاف المعتمد كما قدمه (قوله ومودع) بكسر الدال والمؤمر بتشديد الميم الثانية (قوله لو القاه) بفتح الواو ووصلها باللام (قوله بها) أي بالدار (قوله ينهر) تبع فيه صاحب الاشياء حيث قال بغير علمه واعترضه الجوى بأن المصواب بغير أمره كما في شرح الجامع اذ يستحيل تجهيل ما لا يعلمه اه فكان عليه أن يقول في النظم ليس يأمر (قوله كذا والد) برفعه وتنونه بكذا (قوله وقاض) بجذف يانه وتنونه (قوله وصيهم) برفعه (قوله ومحجور) ان كان المراد من المحجور ستة كما قدمه يكن الموجود في النظم سبعة عشر تأمل (قوله فوارث) اذا مات مجهلا لما اخبره المورث به من الوديعة (قوله وكذا لو خلطها) ولو خلط المتولى ماله بمال الوقت لم يضمن وفي الخلاصة ضمن وطريق خروجه من الضمان الصرف في حاجة المسجد أو الدفع الى الحاكم متقى القاضي لو خلط مال صبي بماله لم يضمن وكذا اسماء خلط مال رجل بمال آخر ولو بماله ضمن ويضاف أن يكون المتولى كذلك ولا يضمن الوصي بموته مجهلا ولو خلط بماله ضمن يقول الحقير وقد مر من نقله عن المتقى أيضا أن الوصي لو خلط ماله بمال اليتيم لم يضمن وفي الوجيز أيضا قال أبو يوسف اذا خلط الوصي مال اليتيم بماله فضاغ لا يضمن نور العين أو آخر السادس والعشرين ويخط السائحاني عن الخيرية وفي الوصي قول بالضمان اه قلت فأفاد أن المريج عدمه والحاصل أن من لا يضمن بالخلط بماله المتولى والتساضي والسماء بمال رجل آخر الوصي وينبغي أن الأب كذلك يؤيده ما في جامع الفصول لا يصير الأب غاصبا بأخذ مال ولده وله أخذه بلا شيء لو محتاجا أو افلأ أخذ من خطه فلا يضمن الا اذا ألقاه بلا حاجة اه بل هو أولى من الوصي تأمل والمراد بقوله ولده الولد الصغير كما قبله في الفصول العمادية (قوله لا تتخير) فلو كان يمكن الوصول اليه على وجه التيسير كخط الجوز بالوز والدراهم السوداء ليس فانه لا يتقطع حق المالك اجماعا واستفيد منه أن المراد بعدم التمييز عدمه على وجه التيسير لا عدم امكانه مطلقا بجر (قوله لاستهلاكه) واذا ضمنه لمكها ولا يباح له قبل اداء الضمان ولا سبيل للمالك عليها عند أبي حنيفة ولو أبرأه سقط حصه من العين والدين بجر (قوله خلطه) أي الجيد (قوله شريك) نقل نحوه المصنف عن المجتبي ولعل ذلك في غير الوديعة أو قول مقابل لما سبق من أن الخلط في الوديعة يوجب الضمان مطلقا اذا كان لا يتميز ط

لعدمه مجتبي (وان باذنه اشتركا) شركة املاك (كالواختلطت بغير صنعه) كان انشئ الكيس لعدم التعدي ولو خاطها غير المودع ضمن الخاط ولو صغيرا ولا يضمن أبوه خلاصة (ولو أنفق بعضها فرد مثله لخطئه بالباقي) خططا لا يضمنه (ضمن) الكل لخلط ماله بها فلو تأتى التميز أو أنفق ولم يرده أو أودع ودعين فأنفق احدهما ضمن ما أنفق فقط مجتبي وهذا اذا لم يضمنه التبعض (واذا تعدي عليها) فليس نوبها أو ركب دابتها أو أخذ بعضهما (ثم) رده عنه الى يده حتى (زال التعدي زال) ما يؤدى الى (الضمان) اذا لم يكن من نيته العود اليه اشياء من شروط النية (بخلاف المستعير والمستأجر) فلو أزاله لم يبرأ لعملهما لانفسهما بخلاف مودع ووكيل بيع أو حفظ أو اجارة أو استئجار ومضارب ومستبضع وشريك عنان أو معاوضة ومستعير لهن اشياء والحاصل أن الامين اذا تعدي ثم ازاله لا يزول الضمان الا في هذه العشرة لان يده كيد المالك ولو كذبه في عوده للوفاق فالقول له وقيل للمودع عمادية (و) بخلاف (اقراره بعد جحوده) أى جحود الایداع حتى لو ادعى هبة أو بيعا لم يضمن خلاصة وقيد بقوله (بعد طلب ردها) فلو سأله عن حالها لم يضمنه فلو لم يضمن جحر وقيد بقوله (ونقلها من مكانها وقت الانكار) أى حال جحوده لانه لو لم ينقلها وقتها فلو لم يضمن

(قوله لعدمه) أى التعيب المفهوم من عيبه (قوله بغير صنعه) فان هلك هلك من ماله ما جعلا ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما كالمال المشترك بحر (قوله غير المودع) سواء كان اجنبيا أو من في عياله بحر عن الخلاصة (قوله فرد مثله) ابن سماعة عن محمد بن اودع رجلا الف درهم فاشترى بها ودفعها ثم استردها بجهة أو شراء وردّها الى موضعها فضاقت لم يضمن وروري عن محمد أو قضاهما غريم بأمر صاحب الوديعة فوجد هازيا فاردّها على المودع فهلكت ضمن تارخانية (قوله الكل) البعض بالانفاق والبعض بالخلط س بحر (قوله التميز) أى كخط الدراهم السود بالبعض أو الدراهم بالذناير فانه لا يقطع حق المالك بالاجماع مسكين س (قوله ولم يرده) بتشديد الدال (قوله أو أودع) بضم الهمزة (قوله وهذا) مرتبط بقوله أو أنفق ولم يرده كما في البحر قال ط ولم أر فيما اذا فعل ذلك فيما يضمنه التبعض هل يضمن الجميع أو ما أخذ ونقصان ما بقي فيمتر (قوله التبعض) كالدراهم والذناير والمكيل والموزون (قوله اشياء) عبارة عن المودع اذا تعدي ثم زال التعدي ومن نيته أن يعود اليه لا يزول التعدي اه كذا في الهامش (قوله من شروط النية) وذكره هنا في الجرح عن الظهيرية قال حتى لو نزع ثوب الوديعة لئلا ومن عزمه أن يلبسه نهرا ثم سرق لئلا يبرأ عن الضمان (قوله والمستأجر) مستأجر الدابة أو المستعير لو نوى أن لا يردها ثم ندم لو كان سائرا عند النية ضمن لو هلك بعد النية أما لو كان راقضا اذا ترك نية الخلاف عاد أمينا جامع الفصولين (قوله فلو أزاله) أى التعدي (قوله بخلاف مودع الخ) ولو أمم أو راجع في شهر فغنى شهر ثم استعملها ثم ترك الاستعمال وعاد الى الحفظ ضمن اذا عاد والا امر بالحفظ قد زال جامع الفصولين (قوله ووكيل) بأن استعمل ما وصى ببيعه ثم ترك وضاع لا يضمن (قوله أو اجارة) بأن وكاله ليؤجر أو يستأجر له دابة فركبها ثم ترك (قوله أو معاوضة) أما شريك الملك فانه اذا تعدي ثم ازال التعدي لا يزول الضمان كما هو ظاهر لما تقر رأه اجنبي في حصة شريكه فلو أعار دابة الشركة فتعدي ثم ازال التعدي لا يزول الضمان ولو كانت في نوبته على وجه الحفظ فتعدي ثم ازاله يزول الضمان وهي واقعة الفتوى سئل عنها فاجبت بما ذكرت وان لم أرها في كلامهم العلم به بما ذكرنا من مودع في هذه الحالة وأما استعمالها بلا إذن الشريك فهي مسئلة مقتررة مشهورة عندهم بالضمان وبمسببها صبا رملى على المنع (قوله ومستعير لهن) أى اذا استعار عبد البرهنة أو دابة فاستقدم العبد وركب الدابة قبل أن يردها ثم رهنها بمثل القيمة ثم غنى المال ولم يقبضها حتى هلكت عند المرتين لا ضمان على الراهن لانه قد برئ عن الضمان حين رهنها منج وهذه المسئلة مستثناة من قوله بخلاف المستعير كما في البحر (قوله ثم ازاله) أى التعدي (قوله في عوده للوفاق الخ) عبارة نور العين عن مجمع الفتاوى وكل امين خالف ثم عاد الى الوفاق عاد أمينا كما كان الا المستعير والمستأجر فانهما بقيا ضامنين اه وهى أولى تدبر (قوله له) أى للمالك (قوله للمودع) بفتح الدال لانه ينشئ الضمان عنه (قوله هبة الخ) أى انه وهبها منه أو باعها له (قوله بعد طلب) متعلق بجحوده (قوله ردها) أفاد في الخاتمة أن طلب امرأ الغائب وجبران البتيم من الوصى لينفق عليه من ماله كذلك سائحات ومثله في التارخانية (قوله وقت الانكار) ظاهره انه متعلق بنقلها وهو مستبعد الوقوع وبعبارة الخلاصة وفي غصب الاجناس انما يضمن اذا نقلها عن موضعها الذى كانت فيه حال الجحود وان لم ينقلها وهلك لا يضمن اه وهو ظاهر وعليه فهو متعلق بقوله مكانها وفي المنتقى لو كانت العارية بما يحول يضمن بالانكار وان لم يحولها وذكر شيخنا عن الشر بلاية انه لو جدها ضمن ولو لم يحول يؤيده قول البدائع ان العقد ينسخ بطلب المالك فقد عزل نفسه عن الحفظ فبقى مال القبر في يده بغير اذنه فيكون مضمونا فاذا هلك تقرّر الضمان سائحات وفي التارخانية عن الخاتمة ذكر الناطقى اذا جحد المودع الوديعة بمضرة صاحبها يكون ذلك فصلا للوديعة حتى لو نقلها المودع من المكان الذى كانت فيه حالة الجحود يضمن وان لم ينقلها من ذلك المكان بعد الجحود فهلكت لا يضمن اه قتأمل (قوله خلاصة) لم يقتصر في الخلاصة على هذا بل نقله عن غصب الاجناس ثم قال بعده وفي المنتقى اذا كانت الوديعة والعارية بما يحول يضمن بالجحود وان لم يحولها اه وذكر الرملى الظاهر انه أى ما في الاجناس قول لم يظهر لاصحاب

لم يضمن خلاصة وقيد بقوله (وكانت) الوديعة (منقولا) لأن العقار لا يضمن بالجود عندهما خلافاً للمحد في الأصح غصب الزبلي وقيد بقوله (ولم يكن هناك من يخاف منه عليها) فلو كان لم يضمن لانه من باب الحفظ وقيد بقوله (ولم يحضرها بعد بجودها) لانه لو جحدتها ثم احضرها قال له وبها دعها وديعة فان امكنه أخذها لم يضمن لانه ايداع جديد ولا ضمنها لانه لم يتم الرد اختيار وقيد بقوله (لمالكها) لانه لو جحدتها لغيره لم يضمن لانه من الحفظ فاذا تمت هذه الشروط لم يبرأ باقراره الا بعقد جديد ولم يوجد (ولو جحدتها ثم ادعى ردها بعد ذلك وبرهن عليه قبل) وبرئ (كالموهره) انه ردها قبل الجود وقال غلطت في الجود أو نسيت أو ظننت اني دفعتها ٤٩٩ قبل برهانه ولو ادعى هلاكها قبل بجوده

حلف المالك ما يعلم ذلك فان حلف ضمنه وان نكل برئ وكذا العارية منهاج ويضمن قيمتها يوم الجحود ان علم والا فيوم الابداع عمادية بخلاف مضارب جحد ثم اشترى لم يضمن خاينة (و) المودع (له السفر بها) ولو لها حل درر (عند عدم نهى المالك) (و) عدم (الخوف عليها) بالاخراج فلو نهى أو خاف فان له بد من السفر ضمن والا فان سافر بنفسه ضمن وبأهله لا اختيار (ولو أودعا شيئا) مثليا أو قيميا (لم) يجوز أن يدفع المودع الى أحدهما حظه في غيبة صاحبه (ولو دفعه) هل يضمن في الدرر نعم وفي البحر الاستحسان لا فكان هو المختار (فان أودع رجل عند رجلين ما يتقسم اقتسامه وحفظ كل لهما) كرتين ومستبضعين ووصيين وعدلى رهن ووكيلى شراء (ولو دفعه) أحدهما (الى صاحبه ضمن) الدافع (بخلاف ما لا يتقسم) لجواز حفظ أحدهما باذن الآخر (ولو قال لا تدفع الى عبدك أو احفظ في هذا البيت فدفعها الى ماله) منه أو حفظها في بيت آخر من الدار فان كانت بيوت الدار مستوية في الحفظ) أو أحرز (لم يضمن والا ضمن) لأن التقسيم مفيد (ولا يضمن مودع المودع) فيضمن الأول فقط ان هلك بعد مفارقتها وان قبلها لان ضمان ولو قال المالك هلك عند الثاني وقال بل ردها وهلك عندى

المتون صحته فلم ينظر واليه فراجع المطولات يظهر لك ذلك (قوله لمالكها) أو وكنه كماله كافي التاخر خاينة (قوله ولو جحدتها الخ) ولو قال ليس له على شيء ثم ادعى الرد والهلا لا يصدق ولو قال لم يستودعني ثم ادعى الرد أو الهلا لا يصدق بجر وكان وجه الأول أن على الدين فلم يكن منكرا للوديعة تأمل وفي جامع الفصولين طلبها ربه فقال اطلبها عند افتتال في الغد تلفت قبل قولي اطلبها عند ضمن لتناقضه لابعده طلبها فقال اعطيتكها ثم قال لم اعطيكها ولكن تلفت ضمن ولم يصدق للتناقض ثم قال وكل فعل يغرم به المودع يغرم به المرتن (قوله كالموهره الخ) هكذا نقله في الخاينة والخلاصة ونقل في البحر عن الخلاصة انه لا يصدق لكن في عبارته سقط ويدل عليه أن الكلام في البينة لا في مجرد الدعوى حتى يقال لا يصدق وقد راجعت الخلاصة وكتبت السقط على هامش البحر فكتبته (قوله اني دفعتها) بفتح همزة أنى وكسر نونها مشددة أى عند الابداع (قوله ان علم) الا صوب علت أى القسمة ونقل في المخ قبله عن الخلاصة نعم ان القيمة يوم الابداع بدون تفصيل لكنه متابع في النقل عن الخلاصة لصاحب البحر وفيما نقله سقط فان ما رأيت في الخلاصة موافق لما في العمادية قتبته (قوله فيوم) بنصبه مضافا لا لابداع (قوله جحد) أى قال لرب المال لم تدفع الى شيئا (قوله اشترى) يعنى بعد ما أقر ورجع عن الجود بأن قال بلى قد دفعت الى بخلاف ما لو أقر بعد الشراء فيضمن والمبتاع له مخ عن الخاينة (قوله فان له) بتسكين النون (قوله وبأهله لا) وأجمعوا على انه لو سافر بها في البحر يضمن فاه الاسمي بابي كذا في العيني مدنى (قوله مثليا أو قيميا) وخلافهما في الأول قياس على الدين المشترك بجر (قوله لم يجوز) قدره بناء على ما سبأنى من انه لو دفع لم يضمن فلم يبق المراد بنى الدفع الاعدم الجواز وسبأنى ما فيه وفي البحر وأشار بقوله لم يدفع الى انه لا يجوز له ذلك حتى لا يأمره القاضي بدفع نصيبه اليه في قول أبى حنيفة وأما انه لو دفع لا يكون قسمة اتفاقا حتى اذا هلك الباقي رجع صاحبه على الآخر بحصته والى أن لاحدهما أن يأخذ حصته منها اذا غفر بها (قوله المودع) بفتح الدال (قوله الى أحدهما) أى احد المودعين بكسر الدال (قوله في غيبة صاحبه) عند أى حنيفة رحمه الله وهو مروى عن على رضى الله عنه وقال له ذلك لانه طلب نصيبه كما لو حضرا وبه قالت الثلاثة وان كانت الوديعة من غير ذوات الامثال ليس له ذلك اجماعا قاله العيني وفي الدرر قبل الخلاف في المثليات والقيميات معا والصحيح انه في المثليات فقط اه قتين أن ما في المتن والشرح غير الصحيح الجمع عليه شيخنا القاضي عبد المنعم مدنى قال الفقيه محمد البيطار وأظن أن هذه القولة رجع عنها المؤلف لانه شطب عليها شطباً لا يظهر جدياً ورأيتنى انى لا اكتبها لكن وقع في قلبي شيء فأجبت كتابتها والتنبيه عليها فاعلمه بالمراجعة وفي الهامش وفي الدرر المتفق لودع المودع الى الحاضر نصفها ثم هلك ما بقي وحضر الغائب قال ابو يوسف رحمه الله عليه ان كان الدفع بقضاء فلا ضمان على أحد وان كان غير قضاء فان الذى حضر يتبع الدافع بنصف ما دفع ويرجع به الدافع على القابض وان شاء اخذ من القابض نصف ما قبض كذا في الذخيرة فتساوى الهندية من الباب الثانى في الوديعة فأما دأن المودع لودع الكل لاحدهما بلا قضاء وضمنه الآخر حصته من ذلك فله الرجوع بمائتة على القابض اه (قوله هو المختار) قال المقدسى مخالفاً لما عليه الاثمة الاعيان بل غالب المتون عليه متفقون وقال الشيخ قاسم اختار النسب قول الامام والحبوبى وصدر الشريعة أبو السعود عن الجوى (قوله ضمن الدافع) أى النصف فقط كما في الاصلاح وقوله الدافع أى لا القابض لانه مودع المودع بجر (قوله لا بد منه) اشار الى انه لا بد أن تكون الوديعة مما يحفظ في زمن منعه حتى لو كانت فرسا منعه من دفعها الى امرأته أو عقد جوهر منعه من دفعه الى غلامه فدفع ضمن بجر (قوله والا ضمن) كما اذا كان ظهر البيت المنهى عنه الى السكة بجر (قوله فقط) أى في ايداع قصدى قال في جامع الفصولين دخل الحمام ووضع دراهم الوديعة مع ثيابه بين يدي الثيابى

لم يصدق وفي الغصب منه يصدق لانه أمين سراجية ٥٠٠ وفي التجبى القصار اذا غلط فدفعت ثوب رجل لغيره فقطعه فكلاهما ضامن

وعن محمد أصاب الوديعه شيء
فأمر المودع رجلا ليحلبها فقطعت
من ذلك ظفرها فغصب من شاء
لكن ان ضمن المصالح رجع
على الاول ان لم يعلم انها لغيره والا لم
يرجع اه (بخلاف مودع
الغاصب) فيضمن اياها واذا
ضمن المودع رجع على الغاصب
وان علم على الظاهر دور خلافا
لما نقله القهستاني والباقي
والبرجندى وغيرهم فغصبه (معه)
ألف اذعى رجلا ن كل منهما انه له
أودعه اياه فنكل عن الحلف لهما
فهو لهما وعليه ألف آخر بينهما)
ولو حلف لاحدهما ونكل للآخر
فاللحن نكل له (دفع الى رجل
ألفا وقال ادفعها اليوم الى فلان
فلم يدفعها حتى ضاعت لم يضمن)
اذلا يلزمه ذلك (كما لو قال له اجعل
الى الوديعه فقال أفعل ولم يفعل
حتى مضى اليوم) وهلك لم يضمن
لان الواجب عليه التخلي عما دية
(قال) رب الوديعه (للمودع ادفع
الوديعه الى فلان فقال دفعته
يكذبه) في الدفع (فلان وضاعت)
الوديعه (صدق المودع مع يمينه)
لانه أمين سراجية (قال) المودع
ابتداء (لا ادري كيف ذهبت
لا يضمن على الاصح كما لو قال ذهبت
ولا ادري كيف ذهبت) فان
القول قوله بخلاف قوله لا ادري
اضاعت ام لم تضع أو لا ادري
وضعها أو دفنتها في داري أو موضع
آخر فانه يضمن ولو لم يبين مكان الدفن
لكنه قال سرق من المكان
المدفون فيه لا يضمن وتماه في
العمادية

قال خ ضمن لا بداع المودع وقال صلا لا يضمن لان الابداع ضمني وانما يضمن بايداع قصدي اه ولو أودع
بلاذن ثم ابازال مالك خرج الاول من البين بجرع عن الخلاصة (قوله لم يصدق) لانه اقتر بوجوب الضمان
عليه ثم ادعى البراءة فلا يصدق الا بينة جامع القصولين (قوله وفي الغصب الخ) أى اذا غصب من المودع
فادعى الوديع الردي يصدق اذ لم يفعل الوديع ما يوجب الضمان فهو على ما كان أمين عند الرد وقبله وبعده بخلاف
دفعه للاجنبي لانه موجب للضمان سائحاني (فرع) دفع الى رجل ألف درهم وقال ادفعها الى فلان بالرى
نمت المدافع فدفع المودع المال الى رجل ليدفعه الى فلان بالرى فأخذ في الطريق لا يضمن المودع لانه وصى
الميت فلو نكل المدافع حيا ضمن المودع لانه وكيل الا أن يكون الا تخرف عياله فلا يضمن حينئذ خاتبة برهن
عليه انه دفع اليه عشرة فقال دفعته الى لا دفعه الى فلان فدفعته يصح الدفع بزازية من الدعوى (قوله على
الاول) في جامع القصولين ولو ضمن المصالح رجع على المودع علم انها لغيره ولا الا ان قال المودع ليست لي ولم
أمر بذلك فينبذ لا يرجع اه تأمل (فرع) ولو قال وضعت بين يدي وقت ونسيتها فاضاعت يضمن ولو قال
وضعتها بين يدي في داري والمثله بمالهان مما لا يحفظ في عرصة الدار كسرقة النقدين يضمن ولو كان مما تعد
عرصتها حصناله لا يضمن بزازية وخلاصة وقصولين وذخيرة وخاتبة وظاهره انه يجب حفظ كل شيء في حرز
مثله تأمل لكن تقدم في السرقة أن ظاهر المذهب كل ما كان حرزا النوع فهو حرز لكل الانواع فيقطع بسرقة
لؤلؤة من اصطلح تأمل وقد يفرق بين الحرز في السرقة والحرز في الوديعه وذلك أن المعتبر في قطع السارق بتلك
الحرز وذلك لا يتفاوت باعتبار الحرزات والمعتبر في ضمان المودع التقصير في الحفظ ألا ترى انه لو وضعها في داره
الحصينة وخرج وكانت زوجته غير أمينة يضمن ولو أودعها في داره حرزا وانما يضمن للتقصير في الحفظ
ولو وضعها في الدار وخرج والباب مفتوح ولم يكن في الدار أحد أو في الحمام أو المسجد أو الطريق أو نحو ذلك
وغاب يضمن مع انه لا يقطع سارقها ونظائر هذا كثيرة فاذا اعتبرنا هذا الحرز المعتبر في السرقة لزم أن لا يضمن
في هذه المسائل ونحوها فيلزم مخالفة ما أطبقوا عليه في هذا الباب فظهر يقيننا صحة ما قلنا من الفرق والله أعلم
وبه ظهر جواب حادثة وهي أن مودعا وضع قمحة شال غالية الثمن في اصطلح الخيل فسرق والجواب انه يضمن
ونكل قطع سارقها والله تعالى أعلم (قوله بخلاف مودع الغاصب) والفرق بينهما على قول أبي حنيفة أن
مودع الغاصب غاصب لعدم اذن المالك ابتداء وبقاء (قوله درر) وجرمه في البحر (قوله فنكل عن
الحلف) صور هذه المسئلة ستة اقتر لهما نكل لهما حلف لهما ما اقتر لاحدهما ونكل للآخر أو حلف نكل
لاحدهما وحلف للآخر سائحاني (قوله ولو حلف الخ) اشار الى أن المودع يحلف اذا انكر الابداع
كما اذا ادعى الرد أو اهلالة المال التي التهمة أو لانكاره الضمان والى انه لو حلف لشيء عليه لهما والى أن
للقاضى أن يبدأ بأيهما شاء والاولى القرعة والى انه لو نكل للاول يحلف للثاني ولا يقتضى بالنكول بخلاف
ما اذا اقتر لاحدهما لان الاقرار حجة بنفسه وتماه في البحر (قوله ونكل للآخر) في التعليف للثاني يقول
بأنه ما هذه العين له ولا قيمتها لانه لما اقترها للاول ثبت له الحق فيها فلا يقبل اقراره فيها للثاني فلما اقتصر على الاول
لكان صادقا بجرع له على رجل دين فأرسل الدائن الى مديونه رجلا ليقبضه فقال المديون دفعته الى الرسول
وقال دفعته الى الدائن وأنكر الدائن فقال قول الرسول مع يمينه والذي في نور العين فالقول المرسل يمينه
تأمل قال الدائن ابعت الدين مع فلان فضايع من يد الرسول ضاع من المديون بزازية (قوله وضاعت)
بمعنى غابت ولم تظهر ولا حاجة اليه شيخنا (قوله على الاصح) مقتضاه أن الاجبار المشترك لا يضمن لكن
افق الخير الرمي بالضمان وعزماء في حاشية القصولين الى البرازية معللا بأنه تضييع في زماننا تأمل (قوله
بخلاف الخ) هذا مخالف لما في جامع القصولين ونور العين وغيرهما من انه لا يضمن وهكذا رأيت في نسختي
المخ لكن لفظة لاملحقة بين الاسطر وكانها ساقطة من النسخ فنقلها السارح هكذا فغصبه (فرع) في الهامش
وفي النوازل متر بما لليتيم على ظالم وخاف ان لم يهد اليه هدية أن يأخذها كانه لا يضمن وكذا المضارب والمشايع
اخذوا بهذا القول اقروى وفي فتاوى النسني أنفق الوصى على باب القاضى يضمن ما اعطى على وجه الرشوة
لا على وجه الاجارة اذ لم يزد على ابر المثل اقروى اه (قوله فانه يضمن) قاضى خان قال وضعها
في داري فنسيت المكان لا يضمن ولو قال وضعها في مكان حصين فنسيت الموضع ضمن لانه جهل الامانة كما لو

(فروع) هدد المودع أو الوصي على ذل
 المال أن خاف تلف نفسه أو عضوه فدفع
 وان خاف الحبس أو القيد ضمن وان خشي
 ناله كله فهو عذر كالأموال الجارية هو
 بنفسه فلا ضمان عمادية * خيف على
 الفساد دفع الأمر للعالم لبيعته ولو لم ير
 فسد فلا ضمان ولو اتفق عليها بلا امرها
 متبرع * قرأ من معصية الوديعه أو أجاز
 حالة القراءة للاضمان لأن له ولاية هذا
 صيرفة قال وكذا الوضع السراج على
 وفيها أودع صكاً وعرف أداء بعض الم
 الطالب وأنكر الوارث الأداء حبس المود
 أبداً وفي الاشياء لا يبرأ مديون الميت بد
 الى الوارث وعلى الميت دين * ليس للبي
 وديعة العبد * العامل لغيره امانة لا اجر له
 والنظر اذا علمت فاعلم منه أن لا أجر
 في المسقف اذا أحيل عليه المستحقون
 وفي الوهبانية
 ودافع ألف مقراضاً ومقارضا
 ورجع القراض الشرط جا
 وان يدعى ذوا المال قرضاً وخصمه
 قراضاً قرب المال قد ق
 وفي العكس بعد الرجوع فالقول قوله
 كذلك في الابض
 وان قال قد ضاعت من البيت وحدها
 يصح ويستخلف فقط
 وتارك في قوم لأمه صيغة
 فراحوا وراحت يضمن
 وتارك نشر الصوف صيغاً فعت لم
 يضمن وقرض الفأربالعه
 اذا لم يستأق من بعده
 ولم يعلم المالك ما
 قلت بنى لوسده مرة فقصه الفار وأفسد
 وينبغي تفصيله كما مر فتدبر
 قوله فظاهر هكذا في السبعة المجموع منه
 صوابه فضاعت تأمل اه معجبه
 قوله مضبوط بالقلم الخ فيه توقف فليست
 قوله وفيه ودائع هكذا في الاصل ولعله
 ودائع أو في حابونه مثلاً وليحذر اه م

ما تمجها صاع وقيل لا يضمن كقوله ذهب ولا ادري كيف ذهب ولو قال دفنت في داري أو في موضع
 آخر ضمن ولو لم يبين مكان الدفن ولكنه قال سرقت من مكان دفنت فيه لم يضمن ولو دفنها في الارض يبرأ الوجه
 هناك علامة والا فلا وفي المفاضة ضمن مطلقاً ولو دفنها في الكرم يبرأ الوجهين بأن كان له باب مغلق ولو وضعها بلا
 دفن برئ ولو موضعاً لا يدخل فيه أحد بلا إذن توجهت الموصون نحو في مفاضة فدفعها حذراً فلما رجع لم ينظر
 جعل دفنه لو أمكنه أن يجعل فيه علامة ولم يفعل ضمن وكذا لو أمكنه العود قريبا بعد زوال الخوف فلم يعد ثم جاء
 ولم يجد ها لا لودفنها باذن ربها فظاهر وضعها في زمان القصة في بيت خراب ضمن لو ودعها على الارض لا لودفنها
 نور العين (قوله ماله كله) أما لو خاف اخذ ماله ويحق قدر الكفاية يضمن فصولين (قوله ولو اتفق الخ)
 ولو لم يتفق عليها المودع بالفتح حتى ملكت يضمن لكن نفقتها على المودع بالكسر متلا على حاوي الزاهدي
 (قوله على المنارة) فيما لو كانت المنارة وديعة (قوله ابدأ) أي ما لم يتر الوارث بالأداء (قوله الى الوارث)
 ظاهره سواء كان الدين مستغرقاً لمادفعه أو لا وسواء كان الدين مستغرقاً أو لا والظاهر أن يقيد عدم البراءة بما
 اذا كان الدين مستغرقاً لمادفعه والوارث غير مؤتمن كما قدم بهما في المودع اذا دفع الوديعه للوارث حموي
 (قوله وديعة العبد) تاجر اكان أو محجوراً عليه دين أو لا وهذا ان لم يعلم أن الوديعه كسب العبد
 فهو علم له أخذها وكذا لو علم انها للمولى تارخانية (قوله قات) القول لصاحب الاشياء قاله
 في الهامش (قوله مقرضاً) أي نصفه (قوله ومقارضا) أي مضارباً بنصفه كذا في الهامش (قوله ورجع)
 مضبوط بالقلم بفتح الراء (قوله قراضاً) أي مضاربة كذا في الهامش (قوله فالقول قوله) أي قول رب
 المال قال في الهامش واذا أقام البينة فالبينة بينة العامل وان هلك المال في يد المضارب بعد ما اختلفا
 فالعامل ضامن جميع ما في يده لرب المال على أولم يعمل شرح وهبانية لابن الشحنة (قوله يضمن المتأخر)
 مفهومه انهم اذا أقاموا جلة ضمنوا وبه صرح قاضي خان ويظهر لي أن كل ما لا يقسم كذلك سائحات
 قال في الهامش ولو ترك واحد اتوم وديعة وقام الكل دفعة وتركوها ولم يأخذها واحد منهم ضمنها الكل
 ابن الشحنة (قوله فعت) بالمثلثة (قوله ولم يعلم الخ) الوارث يعني أو وبضم ياء يعلم كذا في الهامش
 (قوله وينبغي) البحث للطر سوسى حيث قال وينبغي أن يكون فيها التفصيل لأن الأمر دائرين الاعلام
 للمودع أو الاستدبونه وهو موجود وارتضاء ابن الشحنة وأقره الشربلاني (فروع) ربطها في طرف كنه
 أو عمامته أو شدتها في منديل ووضعها في كفه أو ألقاها في جيبه ولم تقع فيه وهو يظن انها وقعت فيه لا يضمن *
 خرج وترك الباب مفتوحاً ضمن لو لم يكن في الدار أحد ولم يكن في مكان يسمع حس الداخل جعلها في الكرم
 فلوله حائط بحيث لا يرى المارة ما في الكرم لا يضمن اذا أغلق الباب والا ضمن * سرق قام الى الصلاة وفيه
 ودائع لم يضمن اذ جيرانه يحفظونه وليس بايداع المودع لكنه مودع لم يضعه وذكر الشارح ما يدل على الضمان
 فليست مثل عند الفتوى جامع الفصولين وفي البرازية والحاصل أن العبرة للعرف اه غاب رب الوديعه
 ولا يدري اهو حى أم ميت يمكنها حتى يعلم موته ولا يتصدق بها بخلاف القطة وان أنفق عليها بلا أمر القاضي
 فهو منقطع وبسأله القاضي البينة على كونها وديعة عنده وعلى كون المالك غائباً فان برهن فلو مما يؤبر
 وينفق عليها من غلتها أمره به أو لا يأمره بالانفاق يوماً أو يومين أو ثلاثة رجاء أن يحضر المالك لا أكثر بل يأمره
 بالبيع وامسك الثمن وان أمره بالبيع استدأ فلصاحبها الرجوع عليه به اذا حضر لكن في الدابة يرجع بقدر
 القيمة لا بالزيادة وفي العبد بالزيادة على القيمة بالغة ما بلغت ولو اجتمع من ألبانها شيء كثيراً وكانت أرضاً
 فأثمرت وخاف فساد فباعه بلا أمر القاضي فلو في المصر أو في موضع يتوصل الى الثاني قبل أن يفسد
 ذلك ضمن تارخانية من العاشر في المتفرقات (تمة) في ضمان المودع بالكسر في قاضي خان مودع
 جعل في ثياب الوديعه ثوباً بنفسه فدفعها الى ربه أو نسي ثوبه فيها فاضاع عنده ضمنه لانه أخذ ثوب الغير
 بلا اذنه والجهل فيه لا يبرأ عذراً قال في نور العين ينبغي أن تقيد المسئلة بما لو كان غير عالم ثم علم
 بذلك وضاع عنده والا فلا سبب للضمان أصلاً فالظاهر أن قوله والجهل فيه لا يكون عذراً ليس على اطلاقه
 والله أعلم اه ملخصاً

* (كتاب العارية) * اخرها عن الوديعه لان فيها تليكا وان اشتر كافي الامانة ومحاسنها النيابة عن الله تعالى في اجابة المضطر لانها لا تكون الاحتياج كالتفرض فلذا كانت الصدقة بعشرة والقرض بشماتية عشر (هي) لغة مشددة وتخفف اعارة الشيء فلموس وشرعا (غلبت المنافع مجازا) أفاد بالتليك لزوم الايجاب والقبول ولو فعلا وحكمها كونها أمانة وشرطها قابلية المستعار للانتفاع وخلوها عن شرط العوض لانها تنصير اجارة وصريح في العمادية بجواز اعارة المشاع وايداعه وبيعته يعني لان جهالة العين لا تنفي للجهالة لعدم لزومها وقالوا لعل الدابة على المستعير وكذا نفقة العبد أما كسوته فعلى المعير وهذا اذا طلب ٥٠٢ الاستعارة فلو قال المولى خذ واستخدمه من غير أن يستعيره فنفتقه على المولى أيضا لانه

* (كتاب العارية) *

(قوله مشددة) كأنها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب صحاح ورد في النهاية بأنه صلى الله عليه وسلم باشر الاستعارة فلو كان العار في طلبها لما باشر به لقوله على ما في المغرب من انها اسم من الاعارة وأخذها من العار العيب خطأ اه وفي المبسوط من التعاور وهو التناوب كما في البحر وتخفف قال الجوهرى - منسوبة الى العار وردة الراغب بأن العار ياتي والعارية واوى وفي المبسوط انها من العربية تملك الثمار بلا عوض وردة المطرزي - لانه يقال استعاره منه فأعاره واستعاره الشيء على حذف من والصواب أن المنسوب اليه العارة اسم من الاعارة ويجوز أن تكون من التعاور والتناوب فهستاني ملخصا (قوله تملك) فيه رد على الكرخي القائل بأنها باحة وليست بملك وينسب له انعقادها بلفظ التملك وجواز أن يبيع ما لا يحتلف بالمستعمل والمباح له لا يبيع لغيره وانعقادها بلفظ الاباحة لانه استعير للملك بجر (قوله ولو فعلا) أى كالتعاطى كما في الله هستانى وهذا ما بلغه على القبول وأما الايجاب فلا يصح به وعليه يتفرع ما سياتى قريبا من قول المولى خذ واستخدمه والظاهر أن هذا هو المراد بما نقل عن الهندية ركنها الايجاب من المعير وأما القبول من المستعير فليس بشرط عندنا همما بل الثلاثة اه أى القبول صريحا غير شرط بخلاف الايجاب ولهذا قال في التارخانية ان الاعارة لا تثبت بالسكوت اه والالزام أن لا يكون اخذها قبولا (قوله بجواز اعارة المشاع) اعارة الجزء الشائع فصح كيفما كان في التي تحتل القسمة أولا تحتملها من شريك أو أجنبي وكذا اعارة الشيء من اثنين اجل أو فصل بالتصنيف أو بالاثلاث قسمة (قوله وبيعه) وكذا اقرضه كما مر وكذا ايجاره من الشريك لا الاجنبى وكذا وقفه عند أبي يوسف خلافا لمحمد فيما يحتل القسمة والا فجازر ونماه في اوقاف هبة البحر فراجع (قوله لان جهالة الخ) أفاد أن الجهالة لا تفسدها قال في البحر والمراد بالجهالة جهالة المنافع المملوكة لاجهالة العين المستعارة بدليل ما في الخلاصة لو استعار من آخر جارا فقال ذلك الرجل لجاره ان في الاصطبل نخذا أحدهما واذهب فأخذ أحدهما وذهب به يضمن اذا هلك ولو قال خذ أحدهما أيهما شئت لا يضمن (قوله للجهالة) وفي بعض النسخ للمنازعة (قوله لانه ودبيعة) أى اباح له بها الانتفاع (قوله لانه صريح) أى حقيقة قال قاضى زاده الصريح عند علماء الاصول ما اكتشف المراد منه في نفسه فيتناول الحقيقة غير المجهورة والمجاز المتعارف اه فالأول اعرتك والثاني اطعمتك ارضى ط (قوله لانه صريح) هذا ظاهر في مختك أما حلتك فقال الزيلعي انه مستعمل فيها يقال حل فلان فلانا على دابته يراد به الهبة تارة والعارية اخرى فاذا نوى أحدهما صححت نيته وان لم تكن له نية حل على الادنى كيلا يلزمه الاعلى بالشك اه وهذا يدل على انه من المشترك بينهما لكن انما يريد به العارية عند التجرد عن النية لئلا يلزمه الاعلى بالشك ط وانظر ما كتبناه على البحر عن الكفاية ففيه الكفاية (قوله بها) أى بالنية (قوله شهرا) فلم يقل شهرا الا يكون اعارة بجر عن الخانية أى بل اجارة فاسدة وقد قيل بخلافه تارخانية وينبغي هذا لانه اذا لم يصرح بالمدة ولا بالعوض فأولى أن يكون اعارة من جعله اعارة مع التصريح بالمدة دون العوض شيئا ونقل الرملى في حاشية البحر عن اجارة البرازية لا تنفع الا اجارة بالاجارة حتى لو قال آجرتك منافعها سنة بلا عوض تكون اجارة فاسدة لا عارية اه قال فتأمل مع هذا (قوله مجازا) أى بلا عوض (قوله مدة عمرك) هذا وجه آخر ذكره القهستاني وهو كون عرى طرفا (قوله ولو موقته) ولكن يكره قبل تمام الوقت لان فيه خف الوعد ابن كمال اقول من هنا انه لم أن خف الوعد مكره لاحرام وفي الذخيرة يكره تنزيها لانه خلف الوعد ويستحب الوفاء بالعهد سائمانى (قوله قبطل) أى بالرجوع (قوله فله اجر المثل) أى للمعير والاولى فله أى على المستعير (قوله للقنية) لم اجده في القنية في هذا المثل (قوله وقت البيع) أى اذا شرط البائع وقت البيع بقاء الجذوع والوارث في هذا المثل

ودبيعة) ونصح بأعرتك) لانه صريح (واطمعتك أرضى) أى غلتها لانه صريح مجازا من اطلاق اسم المحل على الحال (ومتحكك) بمعنى اعطيتك (نوبى أو جاريتى هذه وحلتك على دابتي هذه اذا لم يرد به) بمحكك وحلتك (الهبة) لانه صريح فيفيد العارية بلانية والهبة بها أى مجازا (وأخذتكم عبيدى) وآجرتك دارى شهر اجمازا (ودارى) مبتدأ (لك) خبر (سكنى) تمييز أى بطريق السكنى (و) دارى لك (عمرى) مفعول مطلق أى عمرتها لك عمرى (سكنى) تمييزه يعنى جعلت سكناها لك مدة عمرك (و) لعدم لزومها (رجع المعير متى شاء) ولو موقته أو فيه ضرر قبطل وتبقى العين بأجر المثل كمن استعار مائة لترضع ولده وصار لا يأخذ الا نديها فله اجر المثل الى القطام وتماه في الاشياء وفيها عز بالقنية تلزم العارية فيما اذا استعار جدار غيره لوضع بذووعه فوضعها ثم باع المعير الجدار ليس له اشتري ريعها وقيل نعم الا اذا شرط وقت البيع

٣ قوله وقوله على ما في المغرب الخ لم يظهر لي مرجع النمبر على أن العبارة كلها لا تخلو عن نظرها فالوضع عبارة المصباح ونصه بعد أن قال وتعاوروا الشيء واعتوروه تدلولوه والعارية من ذلك والاصل فعلية يفتح العين قال الازهرى نسبة الى العارة وهى اسم من الاعارة يقال أعترته الشيء اعارة وعارة مثل اطعمته اطاعة وطاعة واجبته اجابة وجابة وقال الميث سميت عارية لانها عار على طلبها وقال الجوهرى مثله وبعضهم يقول مأخوذة من عار القرس اذا ذهب من صاحبه لخروجها من يد صاحبها وهما غلط لان العارية من الواو لان العرب يقولون هم يتعاورون العواري ويتعورونها بالواو اذا عار بعضهم بعضا والعار وعار القرس من الباء فالصحيح ما قال الازهرى وقد تخفف العارية في الشعر والجمع العواري بالتخفيف وبالتشديد على الاصل انتهت عبارته اه معجمه

قلت وبالقيل جزم في الخلاصة

والبزازية وغيرهما واعتمده محشيها
في تنوير البصائر ولم يعقبه ابن
المصنف فكأنه ارتضاء فلجفظ

(ولا تضمن بالهلاك من غير تعد)

وشرط الضمان باطل كشرط

عدمه في الرهن خلافا للوهرة

(ولا تخرج ولا ترهن) لان الشيء

لا يتضمن ما فوقه (كلودبعة)

فانها لا تخرج ولا ترهن بل ولا تودع

ولا تعار بخلاف العارية على المختار

وأما المستأجر فيؤاجر ويودع

ويعار ولا يرهن وأما الرهن

فكلودبعة وفي الوهبانية نظم نسخ

مسائل لا يملك فيها تملك غيره

بدون اذن سواء قبض أو لا فقال

ومالك أمر لا يملكه بدو

ن أمر وكيل مستعير ومؤجر

ركوب أو لبس فيها ومضارب

ومرتهن أيضا وقاض يؤقر

ومستودع مستبضع ومزارع

اذا لم يكن من عنده البذر يذو

قلت والعاشرة

ومال مساق أن يساق غيره

وان اذن المولى له ليس ينكر

(فان أجز) المستعير (أو رهن

فهلك ضمنه المعير) للتعدى (ولا

رجوع له) للمستعير (على أحد)

لانه بال ضمان ظهر أنه أجز ملك نفسه

ويتصدق بالاجرة خلافا للشافعي

(أو) ضمن (المستأجر) سكت

عن المرتن وفي شرح الوهبانية

الخامسة لا يملك المرتن أن يرهن

فيضمن وللمالك الخيار ويرجع

الثاني على الاول (ورجع) المستأجر

(على المستعير اذا لم يعلم بأنه عارية

في يده) دفعا لضرر القدر (وله

أن يعير ما اختلف استعماله أولا

ان لم يعين المعير (منفععاو) يعين

(مالا يختلف ان عين)

المشتري الا أن لا وارث أن يأمره برفع البناء على كل حال كافي الهندية ومنه يعلم أن من اذن لاحد ورثته ببناء
على في داره ثم مات فلباق الورثة مطالبة برفعه ان لم تقع القسمة أو لم يخرج في قسمه وفي جامع الفصولين استعار
دارا فبنى فيها بلا أمر المالك أو قال له ابن لنفسك ثم باع الدار بحقوقها يؤمر الباني بهدم بنائه واذا فرط في الرد
بعد الطلب مع التمكن منه ضمن سائحاني قال في الهامش وسيأتي مسألة من بنى في دار زوجته في شقة
الوصايا وفيه زيادة مسألة السرداب على الجذوع فقال رجل وضع جذوعه على حائط جاره باذن الجار أو حفر
سردابا في داره باذن الجار ثم باع الجار داره وأراد المشتري أن يرفع جذوعه وسردابه كان للمشتري ذلك الا
اذا كان البائع شرط في البيع بقاء الجذوع والسرداب تحت الدار فيجوز لا يكون للمشتري أن يطالبه
برفع ذلك وتعامه في الخانية في فصل ما ينشتر به الجار اه (قوله وبالقيل الخ) وأفتى به في الخبرية كذا
في الهامش (قوله في الخلاصة) وكذا في الخانية كما تدعى عبارة قبل دعوى النسب (قوله ولا تضمن)
هذا اذا لم يتبين انها مستحقة للغير فان ظهر استحقاتها ضمنها ولا رجوع له على المعير لانه متبرع والمستحق
أن يضمن المعير واذا ضمنه لا رجوع له على المستعير بخلاف المودع اذا ضمنه المستحق حيث يرجع على المودع
لانه عامل له بجر (قوله بالهلاك) هذا اذا كانت مطلقة فلم يقيد كأن يعيره يوما فلزم ردّه ابعده مضنه ضمن
اذا هلك كافي شرح الجمع وهو المختار كافي الامامية اه قال في الشريعة لا يملكه سواء استعملها بعد الوقت أولا
وذكر صاحب المحيط وشيخ الاسلام انما يضمن اذا اتفق بعدمضي الوقت لانه حينئذ يصير غاصبا أبو السعود
(قوله للوهرة) حيث جزم فيها بصبر وورثتها مضمونة بشرط الضمان ولم يقل في رواية مع أن فيها روايتين
كما يؤخذ من عبارة الزيلعي من (قوله على المختار) فانها تعار أشباه قال محشيها اذا كان محالا يختلف
بالاستعمال كالسكنى والحمل والزراعة وان شرط أن ينتفع هو بنفسه لان التقيد بما لا يختلف غير مفيد كما
في شروح الجمع من وفي الجرح له يعني المستعير أن يودع على المفق به وهو المختار وصحح بعضهم عدمه ويتفرع
عليه ما لو أرسلها على يد أجنبي فهلك ضمن على الثاني لا الاول وسيأتي قريبا اه (قوله وأما المستأجر)
في ودعة الجرح عن الخلاصة والودعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن والمستأجر يؤاجر ويودع ولم
يذكرهم الرهن وينبغي الخ وفي قول الخلاصة وينبغي الخ كلام كتبه في هامش الجرح (قوله ويودع)
لكن الاجبر المشتري يضمن بايداع ما تحت يده لقول الفصولين ولو أودع الدلال ضمن سائحاني (قوله
لا يملكه) بتشديد اللام واستداء البيت الثاني من نون دون (قوله ومؤجر) بفتح الجيم (قوله فيهما)
أي الاعارة والاجارة وهذا الوجه بدله وركوبه والافتقار وبأنه يعير ما يختلف لولم يقيد بلاس وراكب
سائحاني الوكيل لا يوكل والمستعير للباس أو ركوب ليس له أن يعير بل يختلف استعماله والمستأجر ليس له أن
يؤجر غيره مركوبا كان أو ملبوسا الا باذن (قوله ومستودع) بفتح الدال (قوله ضمنه المعير) بتشديد
ميم ضمنه مبنيا لفاعل والمعير فاعل والضمير في ضمنه راجع للمستعير (قوله على أحد) عبارة مستحقة
على المستأجر وهكذا اقتره التهستاني وقال فلا فائدة في التكرار العامة قال أبو السعود وتعبه شيخنا بأن سلب
الفائدة ممنوع لجواز كون قيمة الرهن عشرين وكان رهنه بعشرة فلا يرجع بالرائد على المرتن (قوله المستأجر)
مفعول ضمن هكذا مضبوط بالقلم (قوله عن المرتن) قال في الشريعة لا يملكه وسكت عمالو ضمن المرتن فينظر
حكمه قال شيخنا حكم المرتن في هذه الصورة حكم الغاصب كما ذكره نوح افندي لانه قبض مال الغير بلا اذنه
ورضاه فيكون للمعير تضمينه وبأداء الضمان يكون الرهن هالك على ملك مرتنه ولا رجوع له على الراهن
المستعير بما ضمن لما علمت من كونه غاصبا ويرجع بدينه اه وتقييده بقوله ولا رجوع له على الراهن المستعير
للاحتراز عما لو كان الراهن مرتنه فانه يرجع على الاول أبو السعود وهذا ما ذكره الشارح بقوله وفي شرح
الوهبانية الخ فليس بيان لما سكت عنه المصنف كما يوهمه كلامه بل بيان لفائدة اخرى تأمل (قوله وفي
شرح الخ) ظاهره انه بيان لما سكت عنه المصنف مع انه ليس من قبيله لان الكلام في المستعير اذا أجز أو رهن
(قوله أن يرهن) أي بدون اذن الراهن شرح وهبانية كذا في الهامش (قوله ويرجع الثاني) أي ان
ضمن وان ضمن الاول لا يرجع على أحد ابن الشحنة كذا في الهامش (قوله ان لم يعين) أي بأن نص على
الاطلاق كما سنده قريبا كما لو استعار دابة للركوب أو ثوبا للباس له أن يعيرهما ويكون ذلك تعيينا للراكب

زواجر الجواهر الاختيار (ومثله)
 أي كالمعار (المؤجر) وهذا عند عدم
 النهي فلو قال لا تدفع لغيرك فدفع
 فهلك ضمن مطلقا خلاصة (فن
 استعار دابة أو استأجرها مطلقا)
 بلا تقييد (بحمل) ماشاء
 (وبعبارة) للعمل (وبركب) عملا
 بالاطلاق (وإيا فعل) أولا (نعين)
 مرادا (وضمن بغيره) أن عطيت
 حتى لو ألبس أو أركب غيره لم يركب
 بنفسه بعده هو الصحيح كافي (وان
 أطلق) المعبر أو المؤجر (الاتفاق
 في الوقت والنوع انتفع ماشاء أي
 وقت شاء) لا مآثر (وان قيد) بوقت
 أو نوع أو بهما (ضمن بالخلاف إلى
 شرط فقط) لا إلى مثل أو خبر (وكذا
 تقييد الاجارة بنوع أو قدر) مثل
 العارية (عارية الثمن والمكبل
 والموزون والمعدود المتقارب)
 عند الاطلاق (قرض) ضرورة
 استهلاك عينها (فيضمن) المستعير
 (بهلاكها قبل الاتفاق) لانه قرض
 حتى لو استعارها لغير الميزان
 أو ميزان الدكان كان عارية ولو
 أعاره قصعة تريد قرض ولو بينهما
 مباشرة فإباحة وتصح عارية السهم
 ولا يضمن لأن الرمي يجري مجرى
 الهلاك صيرفية (ولو أعار أرضا
 لبناء والغرس صح) للعلم بالمنفعة
 (وله أن يرجع متى شاء) لما تقرر
 انها غير لازمة (وبكلفه قلعهما
 الا اذا كان فيه منسرة بالارض
 فيتركان بالقيمة مقلوعين) لتلا
 تلف أرضه

والا ليس فان ركب هو بعد ذلك قال الامام علي البزدوي يكون ضامنا وقال السرخسي وخواهر زاده
 لا يضمن كذا في فتاوى قاضي خان وصحح الاول في الكافي بجر وسأني (قوله وان اختلف) أي ان عين
 منتفعا واختلف استعماله لا بغير لتفاوت قالوا الركوب والبس مما اختلف استعماله والجل على الدابة
 والاستخدام والسكنى مما لا يختلف استعماله أبو الطيب مدني (قوله المؤجر) بالفتح أي اذا أجر شيئا فان لم يعين
 من ينفع به فلا مستأجر أن يغيره سواء اختلف استعماله أولا وان عيّن بغيره لا يختلف استعماله لا ما اختلف
 منح (قوله أو استأجرها) فله الجمل في أي وقت وأي نوع شاء باقاني كذا في الهامش (قوله مطلقا) اقول
 الظاهر أنه أراد بالاطلاق عدم التقييد بمنتفع معين لانه سيذكر الاطلاق في الوقت والنوع والازم التكرار
 تأمل (قوله بلا تقييد) قال في التبيين ينبغي أن يحمل هذا الاطلاق الذي ذكره هنا فيما يختلف باختلاف
 المستعمل كاللبس والركوب والزراعة على ما اذا قال على أن اركب علم من اشاء كما حل الاطلاق الذي
 ذكره في الاجارة على هذا اه وأقره في الشربلية فما أوصهه قول المؤلف بلا تقييد بالنظر لما يختلف لا يتم
 ط قلت فعلى هذا يحمل قول المصنف سابقا لم يعين بالنسبة للمنتفع على ما اذا نص على الاطلاق لا على
 ما يشمل السكوت لكن في الهداية لو استعار دابة ولم يسم شيئا له أن يحمل وبغير غيره للعمل ويركب غيره الخ
 فراجعها (قوله يحمل ماشاء) أي مر أي نوع كان لا الجمل فوق طاقها كالمسلك طريقا لا يسلكه الناس في
 حاجة إلى ذلك المكان ضمن اذ أطلق الاذن ينصرف إلى المتعارف وليس من المتعارف الجمل فوق طاقها
 والتنظير في ذلك والتعليل في جامع الفصولين وسأني في الاجارة مثله في المتن كذا في الهامش (قوله ويركب)
 بفتح أوله وضعه سائحاني (قوله أولا) بفتح الهاء مشددة الواو (قوله بغيره) أي فيما يختلف بالمستعمل
 كما يفيد السياق والحق سائحاني وقدمنا عن الزبلي انه ينبغي تقييد عدم الضمان فيما يختلف بما
 اذا أطلق الاتفاق فافهم (قوله انتفع) فلولم يسم موضعا ليس له اخراجها من الفصولين (قوله أو بهما)
 فتتقيد من حيث الوقت كفيما كان وكذا من حيث الاتفاق فيما يختلف باختلاف المستعمل وفيما
 لا يختلف لا تتقيد لعدم الفائدة كما مر ولم يذكر التقييد بالمكان لكن أشار إليه الشارح في الاستروذ كره
 المصنف قبل قوله ولا تؤثر فقال استعار دابة لركبها في حاجة إلى ناحية مماها فأخرجها إلى النهر ليسقيها في
 غير تلك الناحية ضمن اذا هلك وكذا اذا استعار نورالركب أرضه فركب أرضا أخرى يضمن وكذا اذا قرنه
 بثور أعلى منه لم تجر العادة به وفي البدائع اختلفا في الايام أو المكان أو ما يحمل فانه قول للمعبر بينه سائحاني
 استعارها شبرا فهو على المصروف وكذا في اعارة خادم واجارته وموصى له بمجتمه فصولين (قوله فرض) أي
 افترض لأن العارية بمعنى الاعارة كما مر وهي التملك وتماه في العزيمة (قوله حتى الخ) تفريع على
 مفهوم قوله عند الاطلاق (قوله ليعبر) بتشديد الباء الثانية الاصل عابر والجوهري نهي أن يقال عبر
 يعقوبية (قوله أو يزين) بتشديد الباء الثانية (قوله كان عارية) لانه من الاتفاق وانما تكون قرضا
 عند الاطلاق كما تقدم (قوله فقرض) فعليه مثلها وأقيمتها منح (قوله وتصح عارية السهم) أي ليغزو
 دار الحرب لانه يمكن الاتفاق به في الحال وانه يحمل عوده اليه برى الكفرة بعد ذلك منح عن الصيرفية ونقل
 عنه قبل هذا انه استعار سهمها ليغزو دار الحرب لا يصح وان استعار لبري الهدف صح لانه في الاول لا يمكن
 الاتفاق بعين السهم الا بالاستهلاك وكل عارية كذلك تكون قرضا لعارية اه (قوله ولا يضمن) عبارة
 الصيرفية كما في المنع قال ه وتصح عارية السلاح وذكر في السهم انه يضمن كالقرض لأن الرمي يجري مجرى
 الهلاك وهذه النسخة التي نقلت منها نسخة معجمة عليها خطوط بعض العلماء وكان في الاصل مكتوبا لا يضمن
 فحك منها لفظة لا ويدل عليه تنظيره بقوله كالقرض ولكن كان الظاهر على هذا أن يقال في التعليل لأن الرمي
 يجري مجرى الاستهلاك فتعبيره بالهلاك يقتضي عدم الضمان فتأمل وراجع (قوله للعلم) تأمل في هذا
 التعامل استعار رقعة برفعها قصصه أو خشبة يدخلها في بناءه أو آجرة فهو ضامن لانه قرض الا اذا قال لا ردّها
 عليك فهي عارية تاريخية (قوله مقلوعين) أو بأخذ المستعير غراسه وبناءه بلا تضمين المعبر هداية وذكر
 الحاكم أن له أن يضمن المعبر قيمته ما فاضل في الحال ويكون له أن يرفعها اذا كان الرفع مضرّا بالارض
 فحينئذ يكون الخيار للمعبر كما في الهداية وفيه رمز إلى أن لا ضمان في العارية المطلقة وعنه أن عليه القيمة وإلى

(وان وقت) العارية (فخرج قبله)

كفهم قلهما (وضمن) المعبر للمستعير

(ماقص) البناء والغرس (بالقطع)

بأن يقوم قائما الى المدة المضروبة

وتعتبر القيمة يوم الاسترداد بحر

(واذا استعارها ليزرعها لم تؤخذ

منه قبل أن يحدد الزرع وقتها

أولا) فتترك بأجر المثل مراعاة

للعين فلو قال المعبر أعطيك البذر

وكلفتك ان كان لم يثبت لم يجر

لأن بيع الزرع قبل بياته باطل وبعد

بياته فيه كلام أشار الى الجواز

في الغنى نهاية (ومؤنة الرد على

المستعير فلو كانت موقفة فأسكها

بعده فهلكت ضمنها) لان مؤنة

الرد عليه نهاية (الاذا استعارها

ليربها) فتكون كالأجارة رهن

الخائبة (وكذا الموصى له بالخدمة

مؤنة الرد عليه وكذلك المؤجر

والقاصب والمرتهن) مؤنة الرد

عليهم لحصول المنفعة لهم هذا

لواخراج باذن رب المال والا

فؤنة رد مستأجر ومستعار على

الذي أخرجه اجارة البرازية

بخلاف شركة ومضاربة ودية

قضى بالرجوع مجتبي (وان رد

المستعير الدابة مع عبده وأجيره

مشاهرة) لا مباومة (أومع عبد

ربها مطلقا) يقوم عليها أولا في

الاصح (أو أجيره) أي مشاهرة

كما ترهه لكت قبل قبضها (برئ)

لأنه أي بالتسليم المتعارف (بخلاف

نفس) بكوهره (وبخلاف الرد

مع الاجنبي) أي (بأن كانت

العارية موقفة فغضت مدتها بمثلها

مع الاجنبي) (لتعدي بالامساك

بعد المدة) (والا فالمستعير يملك

(الاداع)

أن لا ضمان في الموقفة بعد انقضاء الوقت فيقطع المعبر البناء والغرس الآن بضرب القطع فينخذل ينضم قيمتهما
مقلوعين لا قائمين كما في المحيط قهستاني كذا في الهامش (قوله ما نقص البناء) هذا ما مشى عليه في الأكثر
والهداية وذكر في البحر عن المحيط ضمان القيمة قائما الآن يقلعه المستعير ولا ضرر فان ضمن ضمان القيمة
مقلوعا وبارة الجمع وألزمنا الضمان فقل ما نقصهما الملق وقيل قيمتهما ويملكها وقيل ان ضرب يغير المالك
يعنى المعبر بخير بين ضمان ما نقص وضمان القيمة ومثله في درر البحار والمواهب والمتقى وكلهم قدموا الاقل
وبعضهم حرم به وعبر عن غيره بقيل فلذا اختاره المصنف وهي رواية القدوري والثاني رواية الحاكم الشهيد
كما في غرر الافكار (قوله قائما) فلو قيمته قائما في الحال أربعة وفي المالك عشرة ضمن ستة شرح المتقى
(قوله المضروبة) فيضمن ما نقص عنها (قوله القيمة) أي استداؤها (قوله وقتها) بتشديد القاف
(قوله فتترك الخ) نص في البرهان على أن الترك بأجر استرخان ثم قال عن المبسوط ولم يبين في الكتاب
أن الأرض تترك في يد المستعير الى وقت ادراك الزرع بأجر أو بغير أجر قالوا وينبغي أن تترك بأجر المثل كما
لوانتهت مدة الاجارة والزرع بقل بعد اه شربلاية (قوله أعطيك البذر) بضم الهمزة والبذر مفعوله
(قوله وكلفتك) بضم الكاف وتسكين اللام وفتح الباقي (قوله الجواز) وهو المختار كما في الغنيمة ط
(قوله على المستعير) (فروع) علف الدابة على المستعير مطلقة أو مقيدة ونفقة العبد كذلك والكسوة على
المستعير برأية وقدمه الشارح أول الترجمة وآخر النفقة جاء رجل الى مستعير وقال اني استعرت دابة
عندك لمن ربهما فلان فأمرني بقضها فصدقه ودفعها ثم أنكر المعبر أمره بذلك ضمن المستعير ولا يرجع على
القاضي اذا صدقه فلو كذبه أو لم يصدقه أو شرط عليه الضمان فانه يرجع قال وكل تصرف هو سبب الضمان
لو ادعى المستعير أنه فعله باذن المعبر فكذبه ضمن المستعير ما لم يبرهن فصولا استعار قدر الغسل الثياب ولم
يسلمه حتى سرق له الا ضمن برأية تأمل (قوله لان) مستدرك بقاء التفريع (قوله الا اذا استعارها الخ)
فؤنة الرد على المعبر والفرق ما أشار اليه لان هذه اعادة فيها منفعة لصاحبها فانها تصير مضمونة في يد المرتهن
وللمعبر أن يرجع على المستعير بقيمتها فكانت بمنزلة الاجارة خائبة فقد حصل الفرق بين العارية للرهن وغيرها
من وجهين الأول هذا والثاني ما مر في الباب قبله عند قوله بخلاف المستعير والمستأجر أنه لو خالف ثم عاد
الى الموافاق برئ عن الضمان فأقدم في البحر (قوله هذا الخ) الأولى ذكره قبل القاصب لانه راجع الى كون
مؤنة الرد على المؤجر يعني انما تكون عليه اذا أخرجه المستأجر باذنه والافطى المستأجر فكيف يكون كالمستعير
وفي البحر عن الخلاصة الاجرة المشتركة كالخياط ونحوه مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب (قوله لواخراج)
أي الى بلد آخر مثلا والظاهر أن المراد بالاذن الاذن صريحاً والاذن دلالة موجودة تأمل (قوله بخلاف
شركة الخ) فان أجرة رداعا على صاحب المال والواهب كما في المنع (قوله مع عبده) أي مع من في عياله
المستعير قهستاني قال في الهامش رداعا مع من في عياله برئ جامع الفصولين (قوله لا مباومة) لانه
ليس في عياله قهستاني (قوله أومع عبد الخ) أي مع من في عياله المعبر قهستاني (قوله يقوم عليها) أي
يتعاهدها كالتاسيس (قوله مع الاجنبي) قال في الهامش المستأجر لو رد الدابة مع أجني ضمن جامع
الفصولين (قوله والا فالمستعير الخ) اشارة الى فائدة اشتراط التوقيت قال الزيلعي وهذا أي قوله بخلاف
الاجنبي يشهد لمن قال من المشايخ ان المستعير ليس له أن يودع وعلى المختار تكون هذه المسئلة محمولة على
ما اذا كانت العارية موقفة فغضت مدتها بمثلها مع الاجنبي لانه باسما كها بعد ضمن لتعدي فكذا اذا تركها
في يد الاجنبي اه وفي البرهان وكذا يعني يبرأ لو رداعا مع أجني على المختار بناء على ما قال مشايخ العراق
من أن المستعير يملك الاداع وعليه الفتوى لانه لما ملك الاعارة مع أن فيها ايداعا وتلك المنافع فلا يملك
الاداع وليس فيه تملك المنافع أولى وأقول قوله وان رداعا مع أجني ضمن اذا هلكت بأنها موضوعة فيما اذا
كانت العارية موقفة وقد انتهت باستيفاء مدتها وحينئذ يصير المستعير مودعا والمودع لا يملك الاداع بالاتفاق
اه شربلاية قلت ومثله في شروح الهداية ولكن تقدم متناهه ضمن في الموقفة وفي جامع الفصولين لو كانت
العارية موقفة فأمسكها بعد الوقت مع امكان الرد ضمن وان لم يستعملها بعد الوقت هو المختار سواء توفقت نصا
أو دلالة حتى ان من استعار قدوما اليكسر خطبا فكسره فأمسك ضمن ولو لم يوقت اه فلي هذا فضمنه ليس

فما يملك الاعارة (من الاجنبى) به يبقى زبلى. فحين جل كلامهم على هذا وبخلاف ردودية ومضروب الى دار المالك فانه ليس بتسليم (واذا استعار راضيا) بياض (للزراعة يكتب المستعير) انك (أطعمتني أرضك لازرعها) فيخصص للابنم البناء ونحوه (العبد المأذون يملك الاعارة والمجور اذا استعار واستهلكه ضمن بعد العتق ولو أعار) عبد مجبور عبد مجبور (مثله فاستهلكها ضمن) الثاني (للحال ولو استعار ذهباً فقلده صديقا سرق) الذهب (منه) أى من الصبي (فان كان ٥٠٦ الصبي يضبط) حفظ (ما عليه) من اللباس (لم يضمن) والا ضمن لانه اعارة والمستعير يملكها (وضعها) أى العارية (بين يديه)

فنام فضاعت لم يضمن لو نام جالسا لانه لا يعتد مضيعا لها (وضمن لو نام مضطجعا) لتركه الحفظ (ليس للاب اعارة مال طمله) لعدم البذل وكذا القاضى والوصى (طلب) شخص (من رجل ثورا عارية فقال أعطيك غدا فلما كان الغد ذهب الطالب وأخذ به غير اذنه واستعمله فمات) الثور (لا ضمان عليه) حاية عن ابراهيم بن يوسف لكن فى المجتبى وغيره انه يضمن (جهاز ابنته بما يجهز به مثلها ثم قال كنت اعربها لامتعة ان العرف مستمرا) بين الناس (ان الاب يدفع ذلك) الجهاز (ملكالا اعارة لا يقبل قوله) انه اعارة لان الظاهر يكذبه (وان لم يكن) العرف (كذلك) أو تارة وتارة (فالقول له) به يبقى كما لو كان أكثر مما يجهز به مثلها فان القول له اتفاقا (والام) وولى الصغيرة (كالاب) فيما ذكر وفيما يدعيه الاجنبى بعد الموت لا يقبل الابينة شرح وهبانية وتقدم فى باب المهر وفى الاشياء (كل امين ادعى ايصال الامانة الى مستحقها قبل قوله) بيمينه (كالمودع اذا ادعى الرد والوكيل والناظر) اذا ادعى الصرف الى الموقوف عليهم يعنى من الاولاد والفقره

بالاوسال مع الاجنبى - الآن يحمل على ما اذا لم يمكنه الرد تأمل ومع هذا يعد هذا التأويل التقييد أو لا بالعبد والاجير فانه على هذا الفرق بينهما وبين الاجنبى حيث لا يضمن بالرد قبل المدة مع أى من كان ويضمن بعدها كذلك فهذا دليل على قول من قال ليس له أن يودع وصحبه فى النهاية كما نقله عنه فى المترخانية (قوله فيما يملك) وهو ما لا يختلف وظاهره انه لا يملك الايداع فيما يختلف وليس كذلك وعبارة الزبلى - وهذا لان الوديعة أدنى حال من العارية فاذا كان يملك الاعارة فيما لا يختلف فأولى أن يملك الايداع على ما ينسب ولا يختص بشئ دون شئ لان الكل لا يختلف فى حق الايداع وانما يختلف فى حق الانتفاع اه اللهم الآن يقال ما عبارة عن الوقت أى فى وقت يملك الاعارة وهو قبل معنى - المدة اذا كانت موقته وهو بعيد كما لا يخفى تأمل (فرع) فى الهامش اذا اختلف المعير والمستعير فى الانتفاع بالعارية فادعى المعير الانتفاع بقول مخصوص فى زمن مخصوص وادعى المستعير الاطلاق القول قول المعير فى التقييد لان القول له فى أصل الاعارة فكذا فى صفتها قارى الهداية فى القول لمن (قوله على هذا) وهو كون العارية موقته وقدمت مقتهام بعينها مع الاجنبى لكن لا يخفى أن الضمان حينئذ بسبب معنى - المدة لان كونه بعينها مع الاجنبى - اذا لفرق - حينئذ بينه وبين غيره (قوله وبخلاف) معطوف على قول المتن بخلاف وكان الاولى ذكره هناك تأمل (قوله فانه ليس الخ) كذا فى الهداية ومثله الغير خلافة فى الخلاصة قال مشايخنا يجب أن يبرأ قال فى الجامع الصغير للامام قاضى خان السارق والغاصب لا يبرأ بالرد الى منزل ربه أو مربطه أو أجيره أو عبده ما لم يردها الى مالكها (قوله لازرعها) اللام للتعليل (قوله فيخصص) أى فلا يقول أعرتنى (قوله يملك الاعارة) وكذا الصبي - المأذون وفى البرازية استعار من صبي - مثله كالقدوم ونحوه ان ما ذونا وهو ماله لا ضمان وان لغير المدافع المأذون يضمن الاول لانه الثانى لانه اذا كان مأذونا صرح منه الدفع وكان التلف حاصلا بتسليطه وان المدافع مجبور يضمن هو بالدفع والثانى بالاختلاف لانه غاصب الغاصب اه (قوله واستهلك الخ) لان المعير سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصع تسليطه وبطل الشرط فى حق المولى درر كذا فى الهامش (قوله عبد مجبور عبد مجبور) فعبد مجبور فاعل أعار وصفه فاعله كما ان عبدا مفعوله وموصوف مجبورا كذا ضبط بالقلم (قوله ضمن الثانى) لانه أخذ به غير اذن فكان غاصبا (قوله للحال) لان المجبور يضمن باتلافه حالا درر كذا فى الهامش (قوله لانه) عليه لقوله لم يضمن (قوله يملكها) أى الاعارة (قوله وضعها) أى المستعير (قوله بين يديه) أى يدى المستعير (قوله مضطجعا) هذا فى الحضر قال فى جامع الفصولين المستعير اذا وضع العارية بين يديه ونام مضطجعا ضمن فى حضره لا فى سفره ولو نام مقودا الدابة فى يده لم يضمن فى حضره وسفره ولو اخذ المقود من يده ضمن لو نام مضطجعا فى الحضر والا فلا اه وفى البرازية تام المستعير فى المضارة ومقوده فى يده فقطع السارق المقود لا يضمن وان جذب المقود من يده ولم يشعر به يضمن قال الصدر هذا اذا نام مضطجعا وان جالسا لا يضمن فى الوجهين وهذا لا يناقض ما مر أن نوم المضطجع فى السفر ليس بترك الحفظ لان ذلك فى نفس النوم وهذا فى أمر رائد على النوم اه وفيها استعار منه مزا للسقي واضطجع ونام وجعل المتر تحت رأسه لا يضمن لانه حافظ الا أن السارق من تحت رأس النائم يقطع وان كان فى الصحراء وهذا فى غير السفر وان فى السفر لا يضمن فام قاعدا أو مضطجعا والمستعار تحت رأسه أو بين يديه أو يحويه بعد حافظا اه (قوله انه يضمن) وبه جزم فى البرازية قال لانه أخذ بلاذنه وقال ولو استعار من آخر ثوره غدا فقتل نعم فجاء المستعير غدا فأخذ به فملك لا يضمن لانه استعاره منه غدا وقال نعم فأنقضت الاعارة وفى المسئلة الاولى وعد الاعارة لا غير (قوله جهز ابنته الخ) وفى اللؤلؤية اذا جهز الاب ابنته ثم بشية الورثة يطلبون القسمة منها فان كان الاب اشترى لها فى صغرها أو بعد ما كبرت وسلم اليها وذلك فى حصته فلا سبيل للورثة عليه ويكون للبنت خاصة اه مخ كذا فى الهامش (قوله فان التول له) ظاهره أن القول له حينئذ فى الجميع

وأما لهما وأما إذا ادعى الصرف إلى وظائف المرتزة فلا يقبل قوله في حق أبواب الوظائف لكن لا يضمن ما أنكره بل يدفعه ثانيا من مال الوقف كإبسطه في حاشية أخى زاده قلت وقد مر في الوقف عن المولى أبي السعود واستحسنه المصنف وأقره ابنه فليحفظ (وسواء كان في حياة مستحقها أو بعد موته إلا في الوكيل بقبض الدين إذا ادعى بعد موت الموكل أنه قبضه ودفعه له في حياته لم يقبل قوله إلا بينة بخلاف الوكيل بقبض العين) كوديعة قال قبضتها في حياته وهلكت وأنكرت الورثة أو قال دفعتها إليه فانه يصدق لانه ينفي النعمان عن نفسه بخلاف الوكيل بقبض الدين لانه يوجب النعمان على الميت وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق وكالة الوالوجية قلت وظاهره انه لا يصدق لاني حق نفسه ولا في حق الموكل وقد اتفق بعضهم انه يصدق في حق نفسه لا في حق الموكل وحل عليه كلام الوالوجية فيناقل عند ٥٠٧ الفتوى (فروع) أوصى بالعارية ليس

للورثة الرجوع * العارية كالأجارة تنسخ بموت أحد * ما مات وعليه دين * وعنده وديعة يفسر عيها فالتركة بينهم بالحصص * استأجر بعير إلى مكة فعلى الذهاب وفي العارية على الذهاب والرجوع لأن ردها عليه * استعار دابة للذهاب فأمسكها في بيته وهلكت ضمن لانه اعارها للذهاب لا للمساكنة * استقرض ثوبا فأعار عليه الاتزان لم يضمن لانه عارية عرفا * استعار أرضا ليعين ويسكن وإذا خرج قال لنا للمالك فلما لك أجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير لأن الاعارة تمليك بلا عوض فكانت اجارة بمعنى وفدت بجهالة المدة وكذا لو شرط الخراج على المستعير لجهالة البذل والحيلة أن يؤجره الأرض سنين معلومة يبذل معلوم ثم يأمره بأداء الخراج منه * استعار كتابا فوجده خطأ أصله ان علم رضى صاحبه قلت ولا يأنم بتركه إلا القرآن لأن أصله واجب بخط مناسيب وفي الوهبانية وسفر رأى أصله مستعيره

لا في الزائد على جهاز المنزل ويحترق (قوله وأما لهما) كالعلماء والاشراف قال بعض الفضلاء ينبغي أن يقيد بأن لا يكون الناظر معروفا بالخيانة كما كثر نظار زماننا بل يجب أن لا يفتوا بهذه المسئلة حوى ط (قوله المرتزة) مثل الامام والمؤذن والبواب لأن له شبهة بالاجرة بخلاف الاولاد ونحوهم لانه صلة محضة (قوله أخى زاده) أى على صدر الشريعة (قوله مستحقها) أى الامانات (قوله الا في الوكيل) أفاد المحصر قبول القول من وكيل البيع ويؤيده ما في وكالة الاشياء اذا قال بعد موت الموكل بعته من فلان بألف درهم وقبضتها وهلكت وكذبت الورثة في البيع فانه لا يصدق اذا كان المبيع قائما بعينه بخلاف ما اذا كان هالكا سائحا (قوله بعد موت الموكل) بخلافه في حياته (فروع) شئى لو ذهب إلى مكان غير المسمى ضمن ولو أقصر منه وكذا لو أمسكها في بيته ولم يذهب إلى المسمى ضمن قاضى خان لانه أعارها للذهاب لا للمساكنة في البيت يقول الحنفى يرد على المسئلتين اشكال وهو أن المخالفة فيهما إلى خير إلى شر فكان الظاهر أن لا يضمن فيهما وأعل في المسئلة الثانية روايتين اذ قد ذكرنى يد لو استأجر قدوم الكسر الحطب فوضعه في بيته فتلف بلا تقصير قبل ضمن وقبل لا شئى والمكث المعتاد عفو نور العين * اذا مات المعير أو المستعير بطل الاعارة باقية * استعار من آخر شيا فدفعه ولده الصغير انجبر عليه إلى غير بطريق العارية فضاء ضمن الصبي الدافع وكذا المدفوع اليه فاتر خانية عن المحيط * رجل استعار كتابا ففضاعه لغيره وطالبه فلم يجده بالضائع ووعدته بالرد ثم أخبره بالضائع قال في بعض المواضع ان لم يكن آسما من رجوعه فلا ضمان عليه وان كان آسا ضمن لكن هذا خلاف ظاهر الرواية قال في الكتاب يضمن لانه متناقض ولو الوجيه وفيها استعار ذهابا فقلده صبي فسرقة ان كان الصبي يضبط حفظ ماعليه لا يضمن والا ضمن وفيها دخل بيته باذنه فأخذناه لينظر اليه فوقع لا يضمن ولو أخذ به بلاذنه بخلاف ما لو دخل سوقا يبيع فيه الا انه يضمن اه جاء رجل إلى مستعير وقال انى استعرت دابة عندك من ربه فلان فأمرنى بقبضها فصدقه ودفعها ثم أنكر المعير أمره ضمن المستعير ولا يرجع على القابض ولو كذبه ولم يصدق له أو شرط عليه الضمان فانه يرجع قال وكل تصرف هو سبب للضمن لو ادعى المستعير انه فعله باذن المعير وكذبه المعير ضمن المستعير ما لم يبرهن فصولين وفيه استعاره وبعث قنه ليأتى به فركبه قنه فهلك به ضمن القن ويباع فيه حال بخلاف قن محجور أو تلف وديعة قبلها بلاذن مولاه اه (قوله في حياته) أى الموكل (قوله مثل المقبوض) لأن الديون تقتضى بأمثالها (قوله لا في حق نفسه) أى فيضمن (قوله) ولا في حق الموكل) أى في ايجاب الضمان عليه بمثل المقبوض (قوله بعضهم) هو من معاصرى صاحب المنع كما ذكره فيها وذكر كراملى في حاشيته انه هو الذى لا يحد عنه وليس في كلامنا ما يشهد لغيره تأمل اه قلت وللشربللى رسالة في هذه المسئلة فراجعها كما اشرنا اليه في كتاب الوكالة وكتب منها شيئا في هامش البحر هناك (قوله بينهم) أى بين اصحاب الدين ورب الوديعة (قوله لانه عارية) أى فلا يضمن الا بالتعدى ولم يوجد (قوله بلا عوض) أى وهنا جعل له عوضا وفي البرازية دفع داره على أن يسكنها ويرتها ولا اجر فهي عارية لأن المرتة من باب النفقة وهي على المستعير وفي كتاب العارية بخلافه سائحا (قوله بجهالة المدة) عبارة البحر عن المحيط بجهالة المدة والاجرة لأن البناء مجهول فوجب اجر المثل اه فأفاد أن الحكم كذلك لو بين المدة بقاء جهالة الاجرة وهو ظاهر (قوله لو شرط الخ) أى تكون اجارة فاسدة لانه عليه لما شرطه على المستعير فقد جعله بدلا عن المنافع فقد أتى بمعنى الاجارة والعبرة في العقود للمعاني (قوله بجهالة البذل) أما لو كان خراج المسائمة فلان بعض الخارج يزيد وينقص وأما اذا كان خراجا موطفا فانه وان كان مقدرا الآن الأرض اذا لم تحتمله بنقص عنه منح ملخصا (قوله منه) أى من ذلك البذل

يجوز اذا مولا لا يتاثر

وفي معاينتها

وأى معبر ليس عليك أخذما

اعاروني غير الرهان التصور

وهل واهب لابن يجوز جوعه

وهل مودع ما ضيع المال بخسر

(كتاب الهبة)

وجه المناسبة ظاهر (هي لغة

التفصيل على الغير ولو غير مال

وشرعا (تمليك العين مجانا) أى

بلاعوض لأن عدم العوض شرط

فيه وأما تمليك الدين من غير من

عليه الدين فإن أمره بقبضه

صحت رجوعها الى هبة العين

(وسببها ارادة الخير للواهب)

دينوى كعوض ومحبة وحسن ثناء

وأخرى قال الامام أبو منصور

يجب على المؤمن أن يعلم ولده الجود

والاحسان كما يجب عليه أن يعلمه

التوحيد والايان اذ حب الدنيا

رأس كل خطيئة نهاية وهي

مندوبة وقبولها سنة قال صلى الله

عليه وسلم تهادوا تحابوا (وشرائط

صحتها في الواهب العقل والبلوغ

والملك) فلا تصح هبة صغير ورقيق

ولومكاتب (و) شرائط صحتها

(في الموهوب ان يكون مقبوضا غير

مشاع ميمز غير مشغول) كما يستضم

(وركنها) هو (الايجاب والقبول)

كاسبي (وحكمها ثبوت الملك

للموهوب له غير لازم) فله الرجوع

والفسخ (وعدم صحة خيار الشرط

فيها)

(قوله وأى معبر الخ) أرض أجزها المالك للزراعة ثم اعارها من المستأجر وزرعها المستعبر فلا يملك

استرجاعها لما فيه من الضرر وتنسخ الاجارة حين الاعارة ابن الشحنة كذا في الهامش (قوله يجوز

رجوعه) والجواب أن هذا الابن مملوك الغير والمملوك لا يملك شيئا فيقع لغيره وهو سيده فيصح الرجوع

كذا في الهامش (قوله وهل مودع) المودع لو دفع الوديعة الى الوارث بلا أمر القاشني ضمن ان كانت

مستغرقة بالدين ولم يكن مؤتمنا والا فلا اذا دفع لبعضهم فوائد زينة كذا في الهامش

(كتاب الهبة)

(قوله وجه المناسبة ظاهر) لأن ما قبلها تمليك المنفعة بلا عوض وهي تمليك العين كذا في (قوله مجانا) زاد ابن

الكمال للعال لاخراج الوصية (قوله بلا عوض) أى بلا شرط عوض فهو على حذف مضاف لكن هذا يظهر

لو قال بلا عوض كما في الكذا لأن معنى مجانا عدم العوض لا عدم اشتراطه على انه اعترضه الجوى كما في ابى

السعود بأن قوله بلا عوض نص في اشتراط عدم العوض والهبة بشرط العوض نقيضه فكيف يجتمعان اه

أى فلا يتم المراد بما ارتكبه وهو شمول التعريف للهبة بشرط العوض لانه يلزم خروجها عن التعريف حينئذ

كما به عليه في العزيمة أيضا قلت والتحقيق انه ان جعلت الباء للملازمة متعلقة بمحذوف حال امن تمليك لم يزد

أما لو جعل المحذوف خبرا بعد خبر أى هي كآنية بلا شرط عوض على معنى أن العوض فيها غير شرط بخلاف

البيع والاجارة فلا يرد ما ذكر قدبر (قوله شرط فيه) والامثال الهبة بشرط العوض ح (قوله وأما

تمليك الدين الخ) جواب عن سؤال مقدرو هو أن تقييده بالعين يخرج لتمليك الدين من غير من عليه مع انه هبة

فيخرج عن التعريف فأجاب بأنه يكون عيناً ما لا فالمراد بالعين في التعريف ما كان عيناً حالاً أو ما لا قال

بعض الفضلاء ولهذا لا يلزم الا اذا قبض وله الرجوع قبله فله منعه حيث كان يحكم النيابة عن القبض وعليه

ينتق مسئلة موت الواهب قبل قبض الموهوب له في هذه فتأمل بلى هل الاذن يتوقف على المجلس الظاهر نعم

فراجع ولا ترد هبة الدين من عليه فانه مجاز عن البراء والفرد المجازى لا ينقض والله سبحانه أعلم اه

(قوله صحت) أى ويكون وكىلا عنه فيه قال في البحر عن المحيط ولو وهب ديناله على رجل

وأمره أن يقبضه فقبضه جازت الهبة استحسانا فيصير قابضا للواهب بحكم النيابة ثم يصير قابضا لنفسه

بحكم الهبة وان لم يأذن بالقبض لم يجز اه وفي أبى السعود عن الجوى ومنه يعلم أن تفسير معلومه المتجعد

لغير بعد فراغه غير صحيح مالم يأذنه بالقبض وهي واقعة الفتوى وقال في الاشياء صحت ويكون وكىلا قابضا

للموكل ثم لنفسه ومقتضاء عزله عن التسليط قبل القبض اه (قوله قال الامام) بيان للآخرى ح

(قوله يعلم) بكسر اللام مشددة (قوله تهادوا تحابوا) بفتح تاء تهادوا وهادوا وهادوا واسكان واوه

وتحابوا بفتح تائه وحائه وضم تائه مشددة (قوله ولومكاتب) فغيره كالمديروأم الولد والمبعض بالاولى (قوله

صحتها) أى بقائها على الصحة كاسبأى (قوله مقبوضا) رجل أضل لؤلؤة فوهبها لآخر وسلطه على

طلبها وقبضها متى وجدها قال أبو يوسف هذه هبة فاسدة لانها على خطر والهبة لا تصح مع الخطر وقال زفر

تجوز خانية (قوله مشاع) أى فيما يقسم كما يأتى وهذا في الهبة وأما اذا تصدق بالكل على اثنين

فانه يجوز على الاصح بحر أى بخلاف ما اذا تصدق بالبعض على واحد فانه لا يصح كما يأتى آخر المتفرقات

لكن سبأى أيضا انه لا شوع في الاولى وقد ذكر في البحر هنا أحكام المشاع وعقد لها في جامع الفصولين ترجمة

فراجع (فائدة) من أراد أن يهب نصف دار مشاعا يبيع منه نصف الدار بمن معلوم ثم يبريه عن الثمن برزاية

(قوله هو الايجاب) وفي خزائن الفتاوى اذا دفع لابنه مالا فتصرف فيه الابن يكون للاب الا اذا دلت دلالة

التمليك ببرى قلت فقد أفاد أن التلفظ بالايجاب والقبول لا يشترط بل تكفى القرائن الدالة على التمليك كن دفع

لقير شيئا وقبضه ولم يلفظ واحد منهما بشئ وكذا يقع في الهدية ونحوها فاحفظه ومثله ما دفعه زوجته

أو غيرها قال وهبت منك هذه العين فقبضها الموهوب له بحضرة الواهب ولم يقل قبلت صح لان القبض في باب

الهبة جار مجرى الركن فصار كالقبول ولو الجلية وفي شرح الجمع لابن مالك عن المحيط لو كان أمره بالقبض

حين وهب لا يتقيد بالمجلس ويجوز قبضه بعده (قوله والقبول) فيه خلاف ففي القهستاني وتصح الهبة

بكوهبت وفيه دلالة على أن القبول ليس بركن كما أشار اليه في الخلاصة وغيرها وذكر الكرماني أن الايجاب

فلو شرطه صحت ان اختارها قبل فترقه ما وكذا الوابرا مع الابرأ وبطل الشرط خلاصة (و حكمها انما لا يتصل بالشرط الفاسدة) فهبة عبد
على أن يعتقه تصح ويصل الشرط (وتصح بايجاب كوهب ونحلت وأطعمتك هذا الطعام ولو) ذلك (على وجه المزاج) بخلاف اطعمتك أرضى فانه
عارية لرقبتها واطعام لغلتها بجر (أو الاضافة الى ما) أى الى جزء (يعبر به عن الكل كوهبت لك فسرجهما وجعلته لك) لان اللام للتعليل بخلاف
جعلته باسم فانه ليس بهبة وكذا هي لك حلال الا أن يكون قبله كلام يفيد الهبة خلاصة (وأعزتك هذا الشيء وجعلته لك على هذه الذاتة) ناويا بالحل
الهبة كما تر (وكسوتك هذا الثوب ودارى لك هبة) أو عمرى (تسكنها) لان قوله تسكنها مشورة لانفسه ٥٠٩ لان الفعل لا يصلح تفسير الاسم فقد أشار

عليه في ملكه بأن يسكنه فان شاء

قبل مشورته وان شاء لم يقبل (لا)

لو قال (هبة سكنى أو سكنى هبة)

بل تكون عارية أخذ بالتسقين

وحاصله أن اللفظان أتباع تملك

الرقبة فهبة أو المنافع فعارية أو

احتمل اعتبارنية نوازل وفي البحر

اغرسه باسم ابني الاقرب العصة

(و) تصح (بقبول) أى في حق

الموهوب له أما في حق الواهب

فتصح بالايجاب وحده لانه متبرع

حتى لو حلف أن يهب عبده لفلان

فوهب ولم يقبل بزوجته حنت

بخلاف البيع (و) تصح (بقبض

بلاذن في المجلس) فانه هنا

القبول فاختص بالمجلس

(وبعده به) أى بعد المجلس بالاذن

وفي المحيط لو كان أمره بالقبض

حين وهبه لا يقيده بالمجلس ويجوز

القبض بعده (والتكمن من القبض

كالقبض فلو وعب لرجل نيا باني

مسندوق مفضل ودفع اليه

المسندوق لم يكن قبضا) لعدم

تمكنه من القبض (وان مفتوحا

كان قبضا لتمكنه منه) فانه كالتخلة

في البيع اختيار وفي الدرر والختار

صحت بالتخلة في صحيح الهبة

لا فاسدها وفي التسف ثلاثة عشر

عقد الانصاع بالقبض (ولو نهأه)

عن القبض (لم يصح) قبضه

(مطلقا)

في الهبة عقد تام وفي المبسوط ان القبض كالقبول في البيع ولذا لو وهب الدين من الغريم لم يفتقر الى القبول
كما في الكرماني لكن في الكافي والتحفة انه ركن وذكري الكرماني انها تفتقر الى الايجاب لان ملك الانسان
لا ينقل الى الغير بدون تملكه والى القبول لانه الزام الملك على الغير وانما يحنث اذا حلف أن لا يهب فوهب
ولم يقبل لان الغرض عدم اظهار الجود وقد وجد الاظهار ولعل الحق الاول فان في التاويلات التصريح بانه
غير لازم ولذا قال أصحابنا لو وضع ماله في طريق ليكون ملكا للرافع جاز اه وسأيت تمامه قريبا (قوله فلو
شرطه) بأن وهبه على أن الموهوب له بالخيار ثلاثة أيام (قوله وكذا الواجب) أى لا يصح خيار الشرط اى لو أبرأه
على انه بالخيار ثلاثة أيام يصح الابرأ ويصل الخيار منح وهذا مخالف لما ترقى باب خيار الشرط (قوله
المزاج) رده المقدسي على صاحب البحر وأجبتنا عنه في هامشه (قوله بخلاف جعلته باسمك) قال في البحر
قيد بقوله لك لانه لو قال جعلته باسمك لا يكون هبة ولهذا قال في الخلاصة لو غرس لابنه كرمان قال جعلته لابني
يكون هبة وان قال باسم ابني لا يكون هبة ولو قال اغرس باسم ابني فالامر متردد وهو الى العصة أقرب اه
وفي المنع عن الخيانة بعده هذا قال جعلته لابني فلان يكون هبة لان الجعل عبارة عن التملك وان قال اغرس باسم
ابني لا يكون هبة وان قال جعلته باسم ابني يكون هبة لان الناس يريدون به التملك والهبة اه وفيه مخالفة
لما في الخلاصة كما لا يخفى اه قال الرملی أقول ما في الخيانة أقرب لعرف الناس تأمل اه وهناتكم له هذه
أكن أظن انها مضروب عليها الفهمها مما مر وهي وظاهره انه اقتره على مخالفة وفيه أن ما في الخيانة فيه لفظ
الجعل وهو مراد به التملك بخلاف ما في الخلاصة اه تأمل نعم عرف الناس التملك مطلقا تأمل (قوله
ليس بهبة) بقى ما لو قال ملكتك هذا الثوب مثلا فان قامت قرينة على الهبة صحت والا فلا لان التملك اعم منها
لصدقه على البيع والوصية والاجارة وغيرها وانظر ما كتبناه في آخرهبة الحامدية وفي الكازروني انها هبة
(فروع) في الهامش رجل قال لرجل قدمته بك هذا الثوب أو هذه الدراهم فقبضها فهي هبة وكذا لو قال
لامرأة قد تزوجها على مهر سمي قدمته بك هذه الثياب أو هذه الدراهم فهي هبة كذا في محيط السرخسي
تتأوى هندية أعطى زوجته ذنابير لتخذه ثيابا وتلبسها عنده فدفعتها معاملة فهي لها قنية اتخذ
لولده الصغير ثوبا يملكه وكذا الكبير بالتسليم بزانية لو دفع الى رجل ثوبا وقال ألبس نفسك ففعل يكون هبة
ولو دفع دراهم وقال أنفقه عليك يكون قرضا باقاني اتخذ لولده ثيابا ليس له أن يدفعها الى غيره الا اذا بين وقت
الاتخاذ أنها عارية وكذا لو اتخذ لولده ثيابا فأبى التملك فأراد أن يدفعها الى غيره بزانية كذا في الهامش
(قوله مشورة) يضم الشين أى فقد أشار في ملكه بأن يسكنه فان شاء قبل مشورته وان شاء لم يقبل كقوله
هذا الطعام لك تأكله أو هذا الثوب لك تلبسه بجر (قوله لو قال هبة سكنى) منصوب على الحال أو التمييز بجر
(قوله أو سكنى هبة) بالنصب (قوله باسم ابني) قدمنا الكلام فيه قريبا أقول قوله جعلته باسمك غير
صحيح كما مر فكيف يكون ما هو أدنى دية منه أقرب الى العصة سائحاني قلت قد يفرق بأن ما ترليس خطابا
لابنه بل لاجنبي وما هنا سبي على العرف تأمل (قوله وتصح بقبول) أى ولو فعلا ومنه وهبت جاريتي هذه
لاحد كما فليأخذها من شاء فأخذها رجل منها تكون له وكان أخذها قولا وما في المحيط من انها تادل على انه
لا يشترط في الهبة القبول مشكل بجر قلت يظهر لي انه أراد بالقبول قولا وعليه يحمل كلام غيره أيضا وبه
يظهر التوفيق بين القولين باشتراط القبول وعدمه واقفه الموفق وقد منّا نظيره في العارية وانظر ما كتبناه على
البحر ثم القبول شرط لو كان الموهوب في يده كما يأتي (قوله بخلاف البيع) فانه ان لم يقبل لم يحنث (قوله
صحته) أى القبض بالتخلة قال في التازخانية وهذا الخلاف في الهبة العصة فأما الهبة الفاسدة فالتخلة
ليست بقبض اتفاقا والاصح أن الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض خاتمة (قوله وفي التسف ثلاثة عشر)

أحدها الهبة والثاني الصدقة والثالث الرهن والرابع الوقف في قول محمد بن الحسن والاوزاعي وابن شبرمة وابن أبي ليلى والحسن بن صالح والخامس العمري والسادس النحلة والسابع الجنين والثامن الصلح والتاسع رأس المال في السلم والعاشر البذل في السلم إذا وجد بعضه زيوفاً فإن لم يقبض بدلها قبل الاقتراق بطل حصتها من السلم والحادي عشر الصرف والثاني عشر إذا باع الديكيلي بالكيلي والجنس مختلف مثل الحنطة بالشعير جاز فيه التفاضل لا التسيئة والثالث عشر إذا باع الوزني بالوزني مختلفاً مثل الحديد بالصفر أو الصفر بالنحاس أو النحاس بالرصاص جاز فيها التفاضل لا التسيئة فخرج الغفار كذا في الهامش (قوله بالقبض) فيبشرط القبض قبل الموت ولو كانت في مرض الموت للأجنبي كما سبق في كتاب الوقف كذا في الهامش (قوله بالقبض الكامل) وكل الموهوب له رجلين يقبض الدار فقبضها جاز خاتمة (قوله منع تمامها) إذا قبض شرط فصولين وكلام الزياهي يعطى أن هبة المشغول فاسدة والذي في العمادية أنهم غير تامّة قال الجوى في حاشية الأشباه فيجتمعل أن في المسئلة روايتين كما وقع الاختلاف في هبة المشاع المحتمل للتسمة هل هي فاسدة أو غير تامّة والأصح كما في البنابة أنها غير تامّة فكذلك هنا كذا ينحط شيخنا ومنه يعلم ما وقعت الإشارة إليه في الدر المختار فأشار إلى أحد القولين بما ذكره أولاً من عدم التمام وإلى الثاني بما ذكره آخر من عدم الصحة فتدبر أبو السعود وأعلم أن الضابط في هذا المقام أن الموهوب إذا اتصل بملك الوهاب اتصال خلقه وأمكن فصله لا يجوز هبته ما لم يوجد الانفصال والتسليم كما إذا وهب الزرع أو الثمر بدون الأرض والشجر أو بالعكس وإن اتصل اتصال مجاورة فإن كان الموهوب مشغولاً بحق الوهاب لم يجرز كما إذا وهب السرج على الدابة لأن استعمال السرج انما يكون للدابة فكانت للوهاب عليه يد مستعملة فتوجب نقصاناً في القبض وإن لم يكن مشغولاً جاز إذا وهب دابة مسرّجة دون سرجها لأن الدابة تستعمل بدونه ولو وهب الحل عليها دونها جاز لأن الحل غير مستعمل بالدابة ولو وهب داراً دون ما فيها من متاعه لم يجرز وإن وهب ما فيها وسله دونها جاز كذا في المحيط شرح مجمع (قوله وإن شاغلاً) تجوز هبة الشاغل لا المشغول فصولاً أقول هذا ليس على إطلاقه فإن الزرع والشجر في الأرض شاغل لا مشغول ومع ذلك لا تجوز هبته لانصاله بها تأمل خير الدين على الفصولين (قوله فلو وهب الخ) وإن وهب داراً فيها متاع وسلها كذلك ثم وهب المتاع منه أيضاً جازت الهبة فيه ما لا نه حين هبة الدار لم يكن للوهاب فيها شيء وحين هبة المتاع في الأولى زال المانع عن قبض الدار لكن لم يوجد بعد ذلك فعل في الدار ليتم قبضه فيها فلا يتقلب القبض الأول صحيحاً في حقها بجر عن المحيط (قوله وسلها كذلك الخ) قال صاحب الفصولين فيه نظر إذا الدابة شاغلة للسرج واللباس لا مشغولة يقول الحقير صل أي الأصل عكس في هذا والظاهر أن هذا هو الصواب يؤيده ما في قاضي خان وهب أمة عليها حل ونياب وسلها جاز ويكون الحل وما فوق ما يستر عورتها من الثياب للوهاب لمكان العرف ولو وهب الحل والنياب دونها لا يجوز حتى ينزعها ما يؤيده ما إلى الموهوب له لأنهم ما دام عليها يكون تمامها ومشغولاً بالأصل فلا تجوز هبته نور الدين (قوله لا تشغله) لتليل لقوله لا مشغول به أي بملك الوهاب حيث قبده بملك الوهاب فافهم أقول الذي في البحر المنخ وغيره ما تصور المشغول بملك الغير بما إذا ظهر المانع مستحقاً أو كان غصبه الوهاب أو الموهوب له وانظر ما كتبناه على البحر من جامع الفصولين (قوله بغير ملك وإليه) وفي بعض النسخ بملك غير وإليه اهـ (قوله كرهن وصدقة) أي كما أن شغل الرهن والصدقة بملك غير الرهن وغير المتصدق لا يمنع تمامها كما في المحيط وغيره مدني قال في المنخ وكل جواب عرقته في هبة الدار والجوارق بما فيها من المتاع فهو الجواب في الرهن والصدقة لأن القبض شرط تمامها كالهبة (قوله إلا إذا وهب) كأن وهبه داراً أو ابناً أو له فيها متاع لأنها مشغولة بمتاع القابض وهو مخالف لما في الخاتمة فقد جزم أولاً بأنه لا تجوز ثم قال وعن أبي حنيفة في الجزد تجوز وبصير قابضاً لابنه تأمل (قوله وكذا الدار) مستدرك بأن الشغل هنا بغير ملك الوهاب والمراد شغله بملكه (قوله المعارة) أي لو وهب طفله داراً يسكن فيها قوم بغير أجر جاز وبصير قابضاً لابنه لا لو كان بأجر كذا نقل عن الخاتمة (قوله نصح المحرز) وكان أصله وهم فيها فقولان يبرز بضم الميم من هم لاجل الوزن (قوله مفرغ) تفسير لمحرز واحترزه عن هبة الثمر على النخل ونحوه لما سياتي درر (قوله بعد أن يقسم) وبشرط في هبة المشاع الذي لا يحتملها

ولو في المجلس لأن الصريح أقوى من الدلالة (وتتم) الهبة (بالقبض) الكامل (ولو الموهوب) شاغلاً لملك الوهاب لا مشغولاً به (والأصل أن الموهوب إن مشغولاً بملك الوهاب منع تمامها وإن شاغلاً لغيره جاز) جاز بغيره طعام الوهاب أو داراً فيها متاعه أو دابة عليها سرجه وسلها كذلك لا نصح وبعبارة نصح في الطعام والمتاع والسرج فقط لأن كلامها شاغل لملك الوهاب لا مشغول به لأن شغله بغير ملك وإليه لا يمنع تمامها كرهن وصدقة لأن القبض شرط تمامها وتتمامه في العمادية وفي الأشباه هبة المشغول لا تجوز إلا إذا وهب الأب لطفله قلت وكذا الدار المعارة والتي وهبتها لزوجها على المذهب لأن المرأة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم وقد غيرت بيت الوهبانية فقلت

ومن وهبت للزوج داراً لها بها متاع وهم فيها نصح المحرز وفي الجوهرية وحيلة هبة المشغول أن يودع الشاغل أولاً عند الموهوب له ثم يسلمه الدار مثلاً فتصح لشغلها بمتاع في يده (في) متعلق بتمت (محرز) مفرغ (مقسوم ومشاع لا) يبقى منتفعاً به بعد أن (يقسم)

قوله بضم الميم الخ لا حاجة إليه كما لا يخفى اهـ معجمه

كيت وحام صغيرين لانها (لا) تتم

بالقبض (فما يقسم ولو) وهبه
(لشريكه) أو لاجني لعدم تصور
القبض الكامل كما في عامة الكتب
فكان هو المذهب وفي الصيرفة
عن الغنابي وقيل يجوز لشريكه
وهو المختار (فان قسمه وسله صح)

لزوال المانع (ولو سله شائعا لا يملكه
فلا ينفذ تصرفه فيه) فيمنعه وينفذ
تصرف الواهب درر لكن فيها عن
الفصولين الهبة الفاسدة تفيد الملك
بالقبض وبه يفتي وانه في البرازية
على خلاف ما صححه في العمادية
لكن لفظ الفتوى أكد من لفظ
الصحيح كما بطله المصنف مع بقية
أحكام المشاع وهل للترب
الرجوع في الهبة الفاسدة قال
في الدرر نعم وتعقبه في الشريعة لالمة
بأنه غير ظاهر على القول المفتي به
من افادتها الملك بالقبض فيحفظ

(والمانع) من تمام القبض (شروع
مقارن) للعقد (لا طارئ) كأن
يرجع في بعضها شائعا فانه لا يفسدها

اتفاقا (والاستحقاق) شروع
(مقارن) لا طارئ فيفسد الكل
حتى لو وهب أرضا وزرعها وسلمها
فاستحق الزرع بطلت في الارض
لاستحقاق البعض الشائع فيها
يحتمل القسمة والاستحقاق اذا ظهر
بالينة كن مستندا الى ما قبل
الهبة فيكون مقارنا لها لا طارئا
كأزعه صدر الشريعة وان تبعه

ابن الكمال فتنبه (ولا تصح هبة لبن
في شرع وصوف على غم ونخل
في أرض وغر في نخل) لانه كشاع
قوله لا امثلتها لل اولي لامثلته
وقوله لانه بمنزلة المشاع محل نظر فان
عبارة الشارح لانه كشاع وعبارة
شرح الدرر لكنها في حكم المشاع
وليتر اه صحيحه

لا يحتملها أن يكون قدرا معلوما حتى لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجوز لانها جهالة توجب المنازعة بجر
وانظر ما كتبناه عليه (قوله وحام) فيه أن الحام مما لا يقسم مطلقا كذا في الهامش (قوله في عامة
الكتب) وصرح به الزبيدي وصاحب البحر مخ (قوله هو المذهب) راجع لمسئلة الشريك كما في المخ
(قوله وهو المختار) قال الرمي وجد بخط المؤلف يعني صاحب المخ بازاء هذا ما صورته ولا يخفى عليك انه
خلاف المشهور (قوله فان قسمه) أي الواهب بنفسه أو نائبه أو أمر الموهوب له بأن يقسم مع شريكه كل ذلك
تتم به الهبة كما هو ظاهر لمن عنده أدنى فقه تأمل رمي والتخيلة في الهبة الصحيحة قبض لا في الفاسدة جامع
الفصولين (قوله ولو سله شائعا الخ) قال في الفتاوى الخيرية ولا تفيد الملك في ظاهر الرواية قال الزبيدي ولو
سله شائعا لا يملكه حتى لا ينفذ تصرفه فيه فيكون مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره الطحاوي
وقاضي خان وروى عن ابن رستم مثله وذكر عصام انها تفيد الملك وبه أخذ بعض المشايخ اه ومع افادتها للملك
عند هذا البعض اجمع الكل على أن الواهب استرداد هاهنا الموهوب له ولو كان ذارحم محرم من الواهب قال
في جامع الفصولين راجع الفتاوى الفضلى ثم اذا هلكت أفتيت بالرجوع للواهب هبة فاسدة لذى رحم محرم منه
اذا الفاسدة مضمونة على مأمرا فاذا كانت مضمونة بالقيمة بعد الهلاك كانت مستحقة الرد قبل الهلاك اه وكما
يكون للواهب الرجوع فيها يكون لو ارثه بعد موته لكونها مستحقة الرد وتضمن بعد الهلاك كالبيع الفاسد اذا
مات أحد المتبايعين فلورثته تنقذه لانه مستحق الرد ومضمون بالهلاك ثم من المقرر أن القضاء يتخصص فاذا ولي
السلطان قاضيا ليقضي بمذهب أبي حنيفة لا ينفذ قضاؤه بمذهب غيره لانه معزول عنه بتخصيصه فالتحقق فيه
بالربعة نص على ذلك علماء ونازحهم الله تعالى اه ما في الخيرية وأفتي به في الحامدية أيضا والتاجية وبه جزم
في الجوهرة والبحر ونقل عن المستفي بالعين المعجمة انه لو باعه الموهوب له لا يصح وفي نور العين عن الوجيز الهبة
الفاسدة مضمونة بالقبض ولا يثبت الملك فيها الا عند اداء العوض نص عليه محمد في المبسوط وهو قول أبي
يوسف اذا الهبة تنقلب عقد معاوضة اه وذكر قبله هبة المشاع فيما يقسم لا تفيد الملك عند أبي حنيفة وفي
القهستاني لا تفيد الملك وهو المختار كما في المضمرات وهذا مروى عن أبي حنيفة وهو الصحيح اه فثبت علمت
انه ظاهر الرواية وانه نص عليه محمد ورووه عن أبي حنيفة ظهر أنه الذي عليه العمل وان صرح بأن المفتي به
خلافه ولا سيما انه يكون ملكا خبيثا كما يأتي ويكون مضمونا كما علمته فلم يجد دفعا للموهوب له فاغتمه وانما اكثرت
النقل في مثل هذه لكثرة وقوعها وعدم تنبيه اكثر الناس للزوم الضمان على قول المخالف ورجاء الدعوة نافعة
في الغيب (قوله بالقبض) لكن ملكا خبيثا وبه يفتي قهستاني أي وهو مضمون كما علمته أيضا فتنبه وفي
حاشية المخ ومع افادتها للملك يحكم بنقضها للفساد كالبيع الفاسد ينقض له تأمل (قوله في البرازية)
عبارتها وهل يثبت الملك بالقبض قال الناطقي عند الامام لا يفيد الملك وفي بعض الفتاوى ثبت فيها فاسدا وبه
يفتي ونص في الاصل انه لو وهب نصف داره من آخر وسلمها اليه فباعها الموهوب له لم يجوز له ان يملك حيث
ابطل البيع بعد القبض ونص في الفتاوى انه هو المختار ورويت بخط بعض الافاضل على هامش المخ بعد نقله
ذلك وأنت تراه عزاء رواية افادة الملك بالقبض والافتاء بها الى بعض الفتاوى فلانعارض رواية الاصل ولذا
اختارها قاضي خان وقوله لفظ الفتوى الخ قد يقال بمنع عمومه لاسيما مثل هذه الصيغة في مثل سياق البرازي
فاذا تأملته تنقضي برجحان ما دل عليه الاصل اه (قوله وتعقبه) قد علمت ما فيه مما قد مناه عن الخيرية
فتنبه (قوله للعقد لا طارئ) أقول منه ما لو وهب دارا في مرضه وليس له سواها ثم مات لم يجوز الورثة
الهبة بقيت الهبة في ثلثها وبطلت في الثلثين كما صرح به في الخاتمة (قوله البعض الشائع) أي حكم
لان الزرع مع الارض يحكم بالاتصال كشيء واحد فاذا استحق أحدهما صار كأنه استحق البعض الشائع فيما
يحتمل القسمة فتبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي درر قال في الخاتمة والزرع لا يشبه المتاع (قوله
بالينة) لينظر فيما لو ظهر باقرار الموهوب له أم باقرار الواهب فانظروا انه اغولانه أقرب بملك الغير (قوله لانه
كشاع) قال في شرح الدرر هذه نظائر المشاع لا امثلتها فلا شيوع في شيء منها لكنها في حكم المشاع حتى
اذا فصلت وسلت صح وقوله لانه بمنزلة المشاع أقول لا يذهب عليك انه لا يلزم أن يأخذ حكمه في كل شيء
والالزم أن لا تجوز هبة النخل من صاحب الارض وكذا عكسه والظاهر خلافه والفرق بينهما انه ما من جزء من

(ولو فصله وسله جاز) لزال المانع
وهل يكتفى فصل الموهوب له باذن
الواهب ظاهر الدرر نم (بجلاف
ذيق في برودهن في سمس وسمن
في لبن) حيث لا يصح أصلا لانه
معدوم فلا يملك الا بعقد جديد
(وملك) بالقبول (بلاقبض جديد
لو الموهوب في يد الموهوب له) ولو
بغصب أو أمانة لانه حينئذ عامل
لنفسه والاصل أن القبضين اذا
مجانسا ناب أحدهما عن الآخر
واذا انفار اناب الاعلى عن الادنى
لا عكسه (وهبة من له ولاية على
الطفل في الجملة) وهو كل من
يعوله فدخل الاخ والعم عند عدم
الاب ولو في عيالهم (تم بال عقد) لو
الموهوب معلوما وكان في يده أو
يد مودعه لان قبض الولي ينوب
عنه والاصل أن كل عقد يتولاه
الواحد بـ تنفي فيه بالايجاب
(وان وهب له اجنبي يتم بقبض
وليّه) وهو أحد أربعة الاب ثم
وصيه ثم الجد ثم وصيه وان لم يكن
في حجرهم

الماشع وان دق الاول لشريك فيه ملك فلا تصح هبته ولو من الشريك لان القبض الكامل فيه لا يتصور وأما نحو
التخل في الارض والتفر في التخل والزرع في الارض لو كان كل واحد منهما الشخص فوهب صاحب التخل فخله
كله لصاحب الارض أو عكسه فان الهبة تصح لان ملك كل منهما متميز عن الآخر فيصح قبضه بتمامه ولم أر من
صرح به لكن يؤخذ الحكم من كلامهم ولكن اذا وجد النقل فلا يسهلنا الا التسليم (فرع) له عليه عشرة نقضاتها
فوجد القابض اذا قازاند افوهبه للدائن أو للبائع ان الدراهم محما حايضتها التبعض يصح لانه مشاع لا يمتثل
القسمه وكذا هبة بعض الدراهم والدائران ضررها التبعض تصح والا لا برزاية (قوله ظاهر الدرر نم)
اقول صرح به في الخاتمة فقال ولو وهب زرع بدون الارض أو تتر بدون التخل وأمره بالحصاد والجد اذا فعل
الموهوب له ذلك جاز لان قبضه بالاذن يصح في المجلس وبعده وفي الحامدية عن جامع القضاوي ولو وهب زرعاً
في أرض أو غمر في شجر أو حطبة سيف أو بناء دار أو ديناراً على رجل أو قفيزاً من صبرة وأمره بالحصاد والجد اذا
والزرع والنقض والقبض والكيل ففعل صح استحساناً الخ (قوله أصلاً) أي وان سلها مغرزة (قوله
لانه معدوم) أي حكما وكذا الوهب الجمل وسلم بعد الولادة لا يجوز لان في وجوده احتمالاً لفانصار كالمعدوم مخ
(قوله جديد) وهذا لان الخطة استحالت وصارت دقيقاً وكذا غيرها وبعد الاستحالة هو عين آخر على
ما عرف في الغصب بخلاف المشاع لانه محل للملك لانه لا يمكن تسليته فاذا زال المانع جاز مخ (قوله
بالقبول) انما اشترط القبول لانه اذا لم يوجد كذلك يقع المثلث فيها بغير رضاه لانه لا حاجة الى القبض ولا
يجوز ذلك لما فيه من توهم الضرر بخلاف ما اذا لم يكن في يده وأمره بقبضه فانه يصح اذا قبض ولا يشترط
القبول لانه اذا قدم على القبض كان ذلك قبولا ورضي منه بوقوع الملك له فيملكه ط مخلصاً وهذا معنى قوله
بعد لانه حينئذ عامل لنفسه أي حين قبل صريحاً (قوله بلاقبض) أي بان يرجع الى الموضع الذي فيه العين
وبعضي وقت يتمكن فيه من قبضها قهستاني (قوله ولو بغصب) انظر الزيلعي (قوله عن الآخر)
كما اذا كان عنده ودبعة فأعارها لصاحبها فان كلامهم ما قبض أمانة فتاب أحدهما عن الآخر (قوله عن
الادنى) فتاب قبض المغصوب والمبيع فاسد اعقبض المبيع الصحيح ولا ينوب قبض الامانة عنه مخ
(قوله لا عكسه) فقبض الوديعة مع قبض الهبة يتجانسان لانهم ما قبض امانة ومع قبض الشراء يتجانسان لانه
قبض ضمان فلا ينوب الاول عنه كفي المحيط ومثله في شرح الطحاوي لكنه ليس على إطلاقه فانه اذا كان مضموناً
بغيره كالبيع المضمون بالثمن والمرهون المضمون بالدين لا ينوب قبضه عن القبض الواجب كما في المستصفي ومثله
في الزاهدي فلو باع من المودع احتاج الى قبض جديد وتماه في العمادى قهستاني (قوله على الطفل)
فلو بالغابش شرط قبضه ولو في عياله تاترخانية (قوله في الجملة) أي ولو لم يكن له تصرف في ماله (قوله بالعقد)
أي الايجاب فقط كما يشير اليه الشارح كذا في الهامش وهذا اذا علمه أو أشهد عليه والشاهد للتعزير عن الحدود
بعد موته والاعلام لازم لانه بمنزلة القبض برزاية قال في التاترخانية فلو أرسل العبد في حاجة أو كان أبقا في
دار الاسلام فوهبه من ابنه صحت فلو لم يرجع العبد حتى مات الاب لا يصير ميراثاً عن الاب اه (قوله
لو الموهوب الخ) لعله احتراز عن نحو وهبته شيئاً من مالي تأمل (قوله معلوماً) قال محمد رحمه الله كل شيء وهبه
لابنه الصغير وأشهد عليه وذلك الشيء معلوم في نفسه فهو جائز والقصد أن يعلم ما وهبه له والشاهد ليس بشرط
لازم لان الهبة تتم بالاعلام تاترخانية (قوله أو يده وذعه) أي أو يده مستعبره لا كونه في يد غاصبه أو مرته
أو المشتري منه بشراف فاسد برزاية قال السامحاني انه اذا انقضت الاجارة أو ارتد الغصب تتم الهبة كما تتم
في نظائره (قوله يتولاه) كبيع ماله من طفله تاترخانية (قوله ثم وصيه) ثم الوالي ثم القاضى ووصى
القاضى كما سيأتي في المأذون ومتر قبيل الوكالة في الخصومة والوصى كالاب والام كذلك الوصي في عيالها ان
وهبت له أو وهب له تملك الام القبض وهذا اذا لم يكن للوصي اب ولا جد ولا وصيهما وذكر الصدر أن عدم الاب
لقبض الام ليس بشرط وذكر في الرجل اذا تزوج ابنته الصغيرة من رجل بنزوجهما يملك قبض الهبة لها ولا يجوز
قبض الزوج قبل الزفاف وبعد البلوغ وفي التجريد قبض الزوج يجوز اذا لم يكن الاب حياً فلو أن الاب ووصيه
والجد ووصيه غائب غيبة منقطة جاز قبض الذي يتولاه ولا يجوز قبض غيره هؤلاء الاربعة مع وجود واحد
منهم سواء كان الصغير في عياله أو لا وسواء كان ذارحم محرم أو اجنبياً وان لم يكن واحداً من هؤلاء الاربعة جاز

وعند عدمهم تم قبض من يعوله كعه (وأتمه وأجنبي) ولولم تقط (لوفي حجرهما) والالافوات الولاية (وقبضه لوميزا) يعقل التصيل (ولومع وجود أليه) مجنبي لانه في النافع المض كالبائع حتى لو وهب له أعي لانفع له وتلقه مؤتمه لم يصح قبوله أشياء قلت لكن في البرجندی اختلف بما لو قبض من يعوله والاب حاضر قبيل لا يجوز والعصم هو الجواز ٥١ وظاهر القهستاني ترجيحه وعزاه لقهر الاسلام وغيره على خلاف ما اعتقده المصنف في شرحه وعزاه للخاصة لكن منه يحتمل بوصول ولوبأتمه ٥١٣ والاجنبي أيضا قاتل (وصح رد له ما كاهوله) سراجية وفيها حسنات الصبي له ولا يوبه أجر التعليم ونحوه ويساح لوالديه أن يأكل من مأكله وحب له وقيل لا انتهى فأفاد أن غير المأكل لا يساح لهما إلا الحاجة وضعوا هدايا الختان بين يدي الصبي فما يصلح له كتياب الصبيان فالهدية له والافان المهدى من أقرباء الاب أو معارفه فلا باب أو من معارف الأم فلا باب قال هذا الصبي أو لا ولو قال أهديت للاب وأول الأم فالقول له وكذلك أزفاف البنت خلاصة وفيها التخذ لولده أو لتلميذه ثيابا ثم أراد دفعها لغيره ليس له ذلك ما لم يبين وقت الاتخاذ أنها عارية وفي المبتنى ثياب البدن يملكها بلبسها بخلاف نحو ملحفة ووسادة وفي الخمانية لا بأس بتفضيل بعض الاولاد في المحبة لانهم يعمل القلب وكذا في العطايا ان لم يقصده الاضرار وان قصده يستوى بينهم يعطى البنت كالابن عند الشافعي وعليه الفتوى ولو وهب في صحته كل المال للولد جاز وأتم وفيها لا يجوز أن يهب شيئا من مال طفله ولو بعوض لانها تبرع ابتداء وفيها ويسع القاضى ما وهب للصغير حتى لا يرجع الواهب في هبة (ولو قبض زوج الصغيرة) أما البالغة فالقبض لها (بعد الزفاف ما وهب لها صمغ) قبضه ولو بحضرة الاب في الصمغ قوله يمكنه الدفع اليه لعل صوابه الى غيره وليحتر ٥١ معصية

قبض من كان الصبي في حجره ولم يجز قبض من لم يكن في عياله برأية قال في البحر والمراد بالوجود الحضور ٥١ وفي غاية البيان ولا تملك الأم وكل من يعول الصغير مع حضور الاب وقال بعض مشايخنا يجوز اذا كان في عياله كزوج وعنه احتراز في المتن بقوله في الصمغ ٥١ ويملك الزوج القبض لهما مع حضور الاب بخلاف الأم وكل من يعولها غير الزوج فانهم لا يملكونه الا بعد موت الاب أو غيبته غيبة منقطعة في الصمغ لا تصرف هؤلاء للضرورة لا بتقويض الاب ومع حضور الاب لا ضرورة جوهرية واذا غاب أحدهم غيبة منقطعة جاز قبض الذي يتولاه في الولاية لان التأخير الى قدوم الغائب تقويت للمنفعة للصغير فنقل الولاية الى من يتولاه كما في الانكاح ولا يجوز قبض غيره هؤلاء مع وجود أحدهم ولو في عياله القايض أو رجسا محرما منه كالاخ والمم والام بدائع لمخصا ولو قبض له من هو في عياله مع حضور الاب قبل لا يجوز قبضه بغيره يفتى مشتمل الاحكام والصمغ الجواز كما لو قبض الزوج والاب حاضر خائفة والفتوى على انه يجوز استروا حتى فقد عانت أن الهدية والجوهرية على تصحيح عدم جواز قبض من يعوله مع عدم غيبة الاب وبه جزم صاحب البدائع وقاضى خان وغيره من أصحاب الفتاوى صححو خلافه وكن على ذكر مما قالوا لا يعدل عن تصحيح قاضى خان فانه فقيه النفس ولا سيما وفيه هنا ضعف للصغيرة فأنتم عند الفتوى وانما كثر من النقل لانها واقعة الفتوى وبعض هذه النقل نقلتها من خط من لا على التركايف واعتمدت في عزوها عليه فانه نفع ثبت رجحه الله تعالى (قوله عدمهم) ولو بالغيبة المنقطعة (قوله يعقل التصيل) تفسير التمييز (قوله لكن) استدراك على قوله وعند عدمهم ح (قوله بوصول ولوبأتمه) بمعنى جاز وصول قول المتن ولومع وجود أليه بقوله بأتمه وأجنبي ح كذا في الهامش (قوله ولوبأتمه) متعلق بوصول (قوله وصح رنه) أى رد الصبي وانظر حكم رد الولي والظاهر أنه لا يصح حتى لو قبل الصبي بعد رد وليه صمغ ط (قوله لها) أى للهبة (قوله وهبه) قال في التاترخانية روى عن محمد نصاله يباح وفي الذخيرة وأكث مشايخ بخارى على انه لا يباح وفي فتاوى سمرقند اذا أهدي القواكه للصغير يحمل للايوين الاكل منها اذا أريد بذلك الابوان لكن الاهداء للصغير استصغارا للهدية ٥١ قلت وبه يحصل التوفيق ويظهر ذلك بالقرائن وعليه فلا فرق بين المأكل وغيره بل غيره أظهر فتأمل (قوله فأفاد) أصله صاحب الجور تبعه في المنع (قوله الحاجة) قال في التاترخانية واذا احتاج الاب الى مال ولده فان كان في المصر واحتاج لفقره أو كل بغيره شئ وان كان في المفاضة واحتاج اليه لانعدام الطعام معه فله الاكل بالقيمة ٥١ (قوله فالقول له) لانه هو المملك (قوله وكذا أزفاف البنت) أى على هذا التفصيل بأن كان من أقرباء الزوج أو المرأة أو قال المهدى أهديت للزوج أو المرأة كما في التاترخانية وفي الفتاوى التبرعية سئل فيما يرسله الشخص الى غيره في الاعراس ونحوها هل يكون حكمه حكم الفرض فيلزمه الوفاء به أم لا أجاب ان كان العرف بأنهم يدفعونه على وجه البدل يلزم الوفاء به ان منطبقا فله وان قبيحا فمقتبه وان كان العرف خلاف ذلك بأن كانوا يدفعونه على وجه الهبة ولا يتطرون في ذلك الى اعطاء البدل فخكمه حكم الهبة في سائر أحكامه فلا رجوع فيه بعد الهلاك أو الاستهلاك والاصل فيه أن المعروف عرفا كالمشروط شرطا ٥١ قلت والعرف في بلادنا مشترك نعم في بعض القرى يعدونه قرضا حتى انهم في كل ولية يحضرون الخطيب يكتب لهم ما يهدى فاذا جعل المهدى ولية يراجع المهدى الدفتر فيهدى الاول الى الثاني مثل ما أهدي اليه (قوله لولده) أى الصغير وأما الكبير فلا بد من التسليم كما في جامع الفتاوى وأما التليذ فلو كبير اذ كذلك ويملك الرجوع عن هبته لو أجنبييا مع الكراهة ويمكن حل قوله ليس له الرجوع عليه سائحا (قوله أو لتلميذه) مسئلة التليذ حروضة بعد دفع الثياب اليه قال في الخانية اتخذ شيئا لتلميذه فأبى التليذ بعد ما دفع اليه ان يبين وقت الاتخاذ انه اعاره يمكنه الدفع اليه فافهم (قوله وان قصده) بسكون الصاد ورفع الدال وعبارة المنع وان قصده الاضرار وهكذا رأيت في الخانية (قوله وعليه الفتوى) أى على قول أبي يوسف من أن التمنيف بين الذكر والانثى أفضل من التثليث الذي هو قول محمد رملى (قوله ولو بعوض) وأجازها محمد بعوض مساو كما يذكر

لثبانه عنه فصحب قبض الاب
كتبها بميزة (وقبله) أي الزفاف
(لا) يصح لعدم الولاية (وهب
اثنان دار الواحد صح) لعدم
الشروع (وقبله) لكبيرين (لا)
عنده للشروع فيما يحتمل القسمة
أما لا لا يحتمل كالبيت يصح اتفاقا
قيدنا بكبيرين لانه لو وهب لكبير
وصغير في عيال الكبير أولاديه
صغير وكبير لم يجز اتفاقا وقيدنا
بالهبة لجواز الزهن والاجارة من
اثنين اتفاقا (وإذا صدق بعشرة)
دراهم (أو وهبها لفقرين صح)
لان الهبة للفقر صدقة والصدقة
يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد
فلا شروع (لأغنيين) لان الصدقة
على الغنى هبة فلا تصح للشروع
أي لا تملك حتى لو قسمها وسلمها
صح (فروع) وهب لرجلين درهما
ان صحبا صح وان مغشوشا لانه
كما ينقسم لكونه في حكم العروض
معه درهما فقال لرجل وهبت
لك أحدهما ونصفهما ان استويا
لم يجز وان اختلفا جاز لانه مشاع
لا يقسم ولذا لو وهب لثلاث ما جاز
مطلقا تجوز هبة حائط بين داره
ودار جاره بجماره وهبة البيت
من الدار فهذا يدل على كون سقف
الواهب على الحائط واختلاط
البيت ببيت الدار لا يمنع صحة
الهبة مجتبي

آخر الباب الآتي وعبارة الجمع وأجازها محمد بشرط عوض مساو اه وسأني قبيل المتفرقات سئل أبو مطيع
عن رجل قال لا آخذ دخل كرمي وأخذ من العنب كرمي يأخذ عنقودا واحدا وفي العناية هو المختار
وقال أبو الليث مقدار ما يشبع انسان تارخانية وفيها عن التهمة سئل عمر التسي عن أمر أولاده أن يقسموا
أرضه التي في ناحية كذا بينهم وأراد به التملك فاقسموها وتراضوا على ذلك هل ثبت لهم الملك أم يحتاج الى
أن يقول لهم الاب ملكتكم هذه الاراضي أو يقول لكل واحد منهم ملكك هذا النصيب المفروض قال لا وسئل
عنها الحسن فقال لا ثبت لهم الملك الا بالقسمة وفي تجنيس الناصري ولو وهب دارا لابنه الصغير ثم اشترى بها
اخرى فالثانية لابنه الصغير خلافا لفرولود دفع الى ابنه ما لا تقتصر فيه الابن يكون للابن اذا دلت دلالة على
التمليك اه وسئل الفقيه عن امرأة وهبت مهرها الذي لها على الزوج لابن صغيره وقبل الاب قال أنا في هذه
المسئلة واقف فيصمحل الجواز كن كان له عبد عند رجل ودبعة فأبى العبد ووهبه مولاه من ابن المودع فانه يجوز
وسئل مرة أخرى عن هذه المسئلة فقال لا يجوز وقال الفقيه أبو الليث وبه تأخذ وفي العناية وهو المختار
تارخانية (قوله دارا) المراد بها ما يقسم (قوله وقبله) وهبة واحد من اثنين قال في الهامش دفع
لرجل ثوبين وقال ايهما اشتت فلك والآخر لابنك فلان ان يكن قبل أن ينفق جازوا لا لانه على آخر ألف قد
وأف غلة فقال وهبت منك احد المالكين جاز والبيان اليه والى ورثته بعد موته برزاية (قوله لكبيرين)
أي غير فقيرين والا كانت صدقة فتصح كذا في (قوله يحتمل القسمة) انظر القهستاني (قوله بكبيرين)
هذه عبارة البحر وقد تبعه المصنف وظاهرها انهما لو كانا صغيرين في عياله جاز عندهما وفي البرزاية ما يدل عليه
فراجعوه وأقول كان الاولى عدم هذا القيد لانه لا فرق بين الكبيرين والصغيرين والكبير والصغير عند أبي
حنيفة ويقول أطلق ذلك فأفاد انه لا فرق بين أن يكونا كبيرين أو صغيرين أو أحدهما كبيرا والآخر صغيرا
وفي الاولين خلافهما رمل (قوله في عيال الكبير) صوابه في عيال الواهب كما يدل عليه كلام البحر
وغيره (قوله أولاديه الخ) عبارة الخمانية وهب داره لابن له أحدهما صغير في عياله كانت الهبة فاسدة عند
الكل بخلاف ما لو وهب من كبيرين وسلم اليهما حلة فإن الهبة جائزة لانه لم يوجد الشروع وقت العقد ولا وقت
القبض وأما اذا كان أحدهما صغيرا فكما وهب بصير قابضه الصغر فيتمكن الشروع وقت القبض اه
فلينأمل ثم ظهر أن هذا التفصيل مبنى على قولهما أما عنده فلا فرق بين الكبيرين وغيرهما في الفساد (قوله
لم يجز) والحيلة أن يسل الدار الى الكبير ويهبها لهما برزاية وأفاد أنها للصغيرين تصح لعدم المرجح سبق قبض
أحدهما وحيث اتحد وليهما فلا شروع في قبضه وبؤيده قول الخمانية دارى هذه لولدى الاصغر يكون باطلا لانها
هبة فاذا لم يبين الاولاد كان باطلا اه فأفاد أنه لو بين صح ورأيت في الانقروى عن البرزاية أن الحيلة في صحة
الهبة لصغير مع كبير أن يسل الدار لكبير ويهبها لهما ولا رد ما تر عن الخزانة ولو صدق بداره على ولدين له
صغيرين لم يجز لانه يخالف لما في المتون والشروح سه نحافى أي من أن الهبة لمن له ولاية تتم بالعقد (قوله
اتفاقا) لنفترق القبض (قوله صدقة) انظر ما كتبه بعد الباب عند قول التز والصدقة كالهبة وفي المضمرات
ولو قال وهبت منك هذه الدار والموهوب لهما فقيران صحته الهبة بالاجماع تارخانية لكن قال بعده وفي
الاصل هبة الدار من رجلين لا تجوز وكذا الصدقة فيجوز أن قوله وكذا الصدقة أي على غنيين والظاهر أن في
المسئلة روايتين اه قال في البحر وصح في الهداية ما ذكره من الفرق (قوله لأغنيين) هذا قوله وقال لا يجوز في
الاصل أن الهبة لا تجوز وكذا الصدقة عنده في الصدقة عنه روايتان خانية (قوله لا تملك) تقدم أن المفتي به
أن الفاسدة تملك بالقبض فهو مبنى على ما قدمنا ترجمه تأمل (قوله لو قسمها الخ) قاله في البحر (قوله
ان استويا) أي وزنا وجودة خانية (قوله جاز) مخالف لما في الخانية فانه ذكر التفصيل فيما اذا قال نصفهما
ثم قال وان قال أحدهما لك هبة لم يجز كانا سواء أو مختلفين (قوله لثلاث ما جاز) هذا يفيد أن المراد بقوله
سابقا ونصفهما واحد منهما لانصف كل والا فلا فرق بينه وبين الثلث في الشباع بخلاف جملة على أن المراد
أحدهما فانه مجهول فلا يصح (قوله مطلقا) استويا أو اختلفا منع (قوله تجوز هبة حائط الخ) وفي الذخيرة
هبة البناء دون الارض جائزة وفي الفتاوى عن محمد بن وهب لرجل غلة وهي قائمة لا يكون قابضا لها حتى
يقطعها ويسلمها اليه وفي الشراء اذا خلى بينه وبينها صار قابضا لها متفرقات التارخانية وقد مناهوه عن

باب الرجوع في الهبة * (صح الرجوع فيها بعد القبض) أما قبله فلم تتم الهبة (مع استثناء مانعه) إلا في (وان كره) الرجوع (فخرى) وقيل تنزيهاً نهاية (ولمع اسقاط حقه من الرجوع) فلا يسقط باسقاطه خاتمة وفي الجواهر ٥١٥ لا يصح الا برأى عن الرجوع ولو صالحه من حق

الرجوع على شيء صحيح وكان عوضاً عن الهبة لكن سيجي اشتراطه

في العقد (ويمنع الرجوع فيها)

حروف (دمع خرقه) يعني الموانع

السبعة الاتية (فالمدال الزيادة)

في نفس العين الموجبة لزيادة القيمة

(المتصلة) وان زالت قبل الرجوع

كان شئ شاك لكن في الخاتمة

ما يحالفه واعتمده القهستاني

فليتنبه له لان الساقط لا يعود

(كبناء وغرس) ان عدا زيادة

في كل الارض والاربع ولو عدا

في قطعة منها امتنع فيها فقط زيلعي

(وسمن) وجمال وخياطة وصبغ

وقصر ثوب وكبر صغير وسماح

اصم وابصار أعشى واسلام عبد

ومداوانه وعفو جنابة وتغاييم

قرآن أو كآبة أو قراءة ونقط معصم

باعرابه وحل تمر من بغداد الى بلخ

مثلاً ونحوها وفي البرازية والحبل

ان زاد خير امتنع الرجوع وان

نقص لا ولو اختلفا في الزيادة ففي

المتولدة ككبر القول للواهب وفي

نحو بناء وخياطة وصبغ للموهوب

له خاتمة وحواي ومثله في المحيط

لكنه استثنى ما لو كان لا ينفى

في مثل تلك المدة (لا) تمنع الزيادة

(المنفصلة كولد وارث وعشر) وغرة

فيرجع في الاصل لا الزيادة لكن

لا يرجع بالآتم حتى يستغنى الولد

عنها كذا نقله القهستاني لكن نقل

البرجندی وغيره انه قول أبي

يوسف فليتنبه له

شاشية الفصولين للرملي

* (باب الرجوع في الهبة) *

في الهامش ولو قال الواهب اسقطت حتى في الرجوع لا يطل حقه فيه برأية (قوله لكن سيجي) أي عن المجتبى والضمير في اشتراطه للعرض قال الرملي وقد يقال ما في الجواهر لم يدخل في كلام المجتبى اذا ما في الجواهر صلح عن حق الرجوع نهياً وقد صح الصلح فلزم سقوطه ضمننا بخلاف ما لو أسقطه قصد افكهم من شيء ثبت ضمننا ولا ثبت قصد اوليس بحق مجرد حتى يقال يمنع الاعتياض عنه كما هو ظاهر وما في المجتبى مسئلة اخرى فتأمل (قوله اشتراطه) أي العوض لكن سيجي البحث في هذا الاشتراط (قوله ويمنع الرجوع الخ) هو كقول بعضهم ويمنع الرجوع في فضل الهبة * يا صاحبي حروف دمع خرقه قال الرملي قد نظم ذلك والذي العلامة شيخ الاسلام محي الدين فقال

منع الرجوع من المواهب سبعة * فزيادة موصولة موث عوض

وخروجها عن ملك موهوب له * زوجية قرب هلاك قد عرض

(قوله يعني الموانع) لا يقال بقي من الموانع الفقر لما سبأ في انه لا رجوع في الهبة للفقير لانها صدقة شربلاية (قوله فالمدال الزيادة) قد بينا ان النقصان كالحبل وقطع الثوب بفعل الموهوب له أو لا غير مانع بحر وفي الحبل كلام يأتي (قوله في نفس العين) خرج الزيادة من حيث السعير فله الرجوع بحر (قوله القيمة) خرج الزيادة في العين فقط كطول الغلام وفداء الموهوب له لوجبي الموهوب خطأ بحر وتماه فيه (قوله كان شئ شاك) فيه انه من قبيل زوال المانع كما قاله الاسيحي ولهذا سموها موانع وعبرة القهستاني مانع الزيادة اذا ارتفع كما اذا بنى ثم هدم عاد حتى الرجوع كما في المحيط وغيره ومن الظن انه يشافيه ما في النهاية انه حين زاد لا يعود حتى الرجوع بعده لانه قال ذلك فيما اذا زاد وانتقص جميعاً كما صرح به نفسه اه قلت في التاترخانية ولو كانت الزيادة بناء فانه يعود حتى الرجوع والمانع من الرجوع الزيادة في العين كذا ذكر شمس الأئمة السرخسي (قوله لان الساقط) تعليل لما يفهم من قوله فليتنبه له فانه بمنزلة قوله وفيه نظر ح (قوله والارجع) أي ان لم يعدت زيادة رجع قال في الخاتمة وهب دار فبني الموهوب له في بيت الضيافة التي تسمى بالفارسية كاسنامة تنورا للخبز كان للواهب أن يرجع لأن مثل هذا يعد نقصاناً لزيادة اه (قوله ولو عدا الخ) مفهوم قوله في كل الارض وقوله في قطعة منها بأن كانت عظيمة (قوله ومداوانه) أي لو كان مريضاً من قبل فلو مرض عنده فداواه لا يمنع الرجوع بحر (قوله وحل تمر) قال الزيلعي ولو نقله من مكان الى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج فيه الى مؤنة النقل ذكر في المنتقى ان عندهما ينقطع الرجوع وعند أبي يوسف لا لأن الزيادة لم تحصل في العين فصار كزيادة السعر ولهما أن الرجوع يتضمن ابطال حق الموهوب له في الكراء ومؤنة النقل بخلاف نفقة العبد لانها يبدل وهو المنفعة والمؤنة بلا بدل اه قلت ورأيت في شرح السير الكبير للسرخسي انه لو كانت الهبة في دار الحرب فأخرجها الموهوب له الى موضع بقدر فيه على حملها لم يكن للواهب الرجوع لانه حدث فيها زيادة بصنع الموهوب له فانها كانت مشرفة على الهلاك في مضبعة وقد أحباها بالخراج من ذلك الموضع اه لكنه ذكر ذلك في صورة ما اذا ألقى شيئاً قال حين ألقاه من اخذه فهو له ذكره في التاسع والتسعين اه (قوله وفي البرازية) اقول ما في البرازية جزم به في الخلاصة (قوله وان نقص لا) قال في الهداية والجواري في هذا اختلف فنمن من اذا حبلت اصفرت لونها ودق ساقها فيكون ذلك نقصاناً لا يمنع الواهب من الرجوع اه وينبغي حل هذا على ما اذا كان الحبل من غير الموهوب له فلو من له لا رجوع لانها ثبت لها بالحل منه وصف لا يمكن زواله وهو أنها تاهت لكونها أم ولده كما اذا ولدت منه بالفعل كما ذكره بعض المتأخرين نقضها وقد ذكروا أن الموهوب له اذا دبر العبد الموهوب انقطع الرجوع ط (قوله كولد) بشكاح أو سفاح برأية (قوله قول أبي يوسف) اقول وظاهر الخاتمة اعتقاد خلافه حيث قال ولو ولدت الهبة ولدا كان للواهب أن يرجع في الآتم في الحال وقال أبو يوسف لا يرجع حتى يستغنى الولد عنها ثم يرجع في الآتم دون الولد اه

وكتبنا في أول العتق عند قوله والولد تبع الأم الخ مسألة الحبل فراجعها (قوله ولوجبت) تقدم قريبا
 أن الحبل إن زاد خيرا منع وإن نقص لا فليكن التوفيق سائحائي (قوله ولم تلد) مفهوما أنها لو ولدت ثبت
 الرجوع كالوزال البناء تأمل (قوله وقال الزيلعي الخ) والتوفيق ما مر عن البرازية وعن الهندية (قوله نعم)
 لأنه نقصان وقدم في باب خيار العيب عن النهر أن الحبل عيب في نبات آدم لا في البهائم اه (قوله مريض مديون
 الخ) (فروع) وهب في مرضه ولم يسلم حتى مات بطلت الهبة لأنه وإن كان وصية حتى اعتبر فيه الثلث فهو هبة
 حقيقة فيحتاج إلى القبض * وهب المريض عبدا لأماله غيره ثم مات وقد باعه الموهوب له لا ينقض البيع
 ويضمن ثلثه وإن اعتقه الموهوب له والواهب مديون ولا مال له غيره قبل موته جاز وبعد موت الواهب لا لأن
 الاعتاق في المرض وصية وهي لا تعمل حال قيام الدين وإن اعتقه الواهب قبل موته ومات لاسعاية على العبد
 لجواز الاعتاق ولعدم الملك يوم الموت برازية ورأيت في مجموعة مناعلي الصغرة بخطه عن جواهر الفتاوى
 كان أبو حنيفة حائجا فوقعت مسألة الدور بالكوكة فتكلم كل فريق بنوع فذكروا ذلك حين استقبلوه فقال من
 غير فكر ولا روية أسقطوا السهم الدائر تصح المسئلة مثاله مريض وهب عبد الله من مريض وسله إليه ثم وهبه
 من الواهب الأول وسله إليه ثم ماتا جميعا ولا مال لهما غيره فانه وقع فيه الدور حتى رجع إليه شيء منه زاد في
 ماله وإذا زاد في ماله زاد في ثلثه وإذا زاد في ثلثه زاد في ماله وإذا زاد في ماله زاد في ثلثه ثم لا يزال
 كذلك فاحتج إلى تصحيح الحساب وطريقه أن تطلب حسابا له ثلث وأقله تسعة ثم تقول صحت الهبة في ثلاثة
 منها ويرجع من الثلاثة سهم إلى الواهب الأول فهذا السهم هو سهم الدور فأسقطه من الأصل بقي ثمانية ومنها تصح
 وهذا معنى قول أبي حنيفة أسقطوا السهم الدائر وتصح الهبة في ثلاثة من ثمانية والهبة الثانية في سهم فيحصل
 للواهب الأول ستة ضعف ما صحته في هبته وصحها الهبة الثانية في ثلث ما أعطينا فثبت أن تصحبه باسقاط سهم
 الدور وقيل دع الدور ويدور في الهواء اه ملخصا وفيه حكاية عن محمد فلتراجع (قوله وقد وطئت) أي من
 الموهوب له أو غيره ط (قوله والميم الخ) لينظر ما لو حكم بطاقة مرتدا أما إذا مات الموهوب له فلا ن
 الملك قد انتقل إلى الورثة وأما إذا مات الواهب فلا ن النص لم يوجب حق الرجوع إلا للواهب والوارث ليس
 بواهب درر قلت مفاد التعليق أنه لو حكم بطاقة مرتدا فالحكم كذلك وليراجع صريح النقل والله أعلم
 (قوله بطل) يعني عقد الهبة والأولى بطلت أي لا انتقال الملك للوارث قبل تمام الهبة سائحائي (قوله ولو
 اختلفنا) أي الشخصان لا بقيد الواهب والموهوب له وإن كان التركيب يوهمه بأن قال وارث الواهب ما قبضته
 في حياته وإنما قبضته بعد وفاته وقال الموهوب له بل قبضته في حياته والعبد يد الوارث ط (قوله فالقول
 للوارث) لأن القبض قد علم الساعة والميراث قد تقدم القبض بحر (قوله كفارة) سقوطها إذا لم يوص بها
 وكذا الخراج (قوله ديه) بسكون الهاء وخراج باسكان الجيم ولو قال هكذا كان موزنا خراج ديات
 ثم كفارة كذا (قوله ضمان) أي إذا اعتق نصيبه موصرا فضمنه شريكه (قوله نفقات) أي غير المستدانة
 بأمر القاضي (قوله صلات) بكسر الصاد (قوله والعين العوض) وهب لرجل عبدا بشرط أن يعوضه
 ثوبان تقايضا جازوا لا خانية (قوله سقط الرجوع) أي رجوع الواهب والمعوض كما في الانقروى واليه
 يشير مفهوم الشارح سائحائي قال في الهامش المرأة إذا أرادت أن يتزوجها الذي طلقها فقال المطلق
 لا تزوجك حتى تهبيني مالك على فوهبت مهرها الذي عليه على أن يتزوجها ثم إني أن يتزوجها قالوا مهرها
 الذي عليه على حاله تزوجها ولم يتزوجها لأنها جعلت المال على نفسها عوضا عن النكاح وفي النكاح العوض
 لا يكون على المرأة خانية وأفتى في الخيرية بذلك اه (قوله رجع كل) برفع كل متروا عوضا عن المضاف
 إليه لأن التملك المطلق يحتمل الابتداء ويحتمل الجازاة فلا يطل حق الرجوع بالنكاح مستصنى (قوله بهبته)
 ههنا كلام وهو أن الأصل المعروف كالمفوض كما صرح به في الكافي وفي العرف يقصد التعويض ولا يذكر خذ بدل
 ههنا وشيخه استحبابه فينبغي أن لا يرجع وإن لم يذكر البدلية وفي الخانية بعث إلى امرأته هدايا وعوضته المرأة
 وزفت إليه ثم فارتها فادعى الزوج أن ما بعته عارية وأراد أن يسترد وأرادت المرأة أن تسترد العوض فالقول
 للزوج في مناعه لأنه أنكر التملك وللمرأة أن تسترد ما بعته أذترع أنه عوض للهبة فإذا لم يكن ذلك هبة لم يكن
 هذا عوضا فكل منهما استرداد متاعه وقال أبو بكر الاسكاف إن صرحت حين بعثت أنه عوض فكذلك وإن لم

ولو جبت ولم تلد هل الواهب
 الرجوع قال في السراج لا وقال
 الزيلعي نعم وفي الجوهرة مريض
 مديون يستغرق وهب امرأة مات
 وقد وطئت ردها مع عقرها هو
 المختار (والإمام موت أحد العاقلين)
 بعد التسليم فلو قبله بطل ولو اختلفا
 والعين في يد الوارث فالقول
 للوارث وقد نظم المصنف ما يسقط
 بالموت فقال

كفارة ديه خراج ورابع
 ضمان لعتق هكذا نفقات
 كذاهبة حكم الجميع سقوطها
 بموت لما أن الجميع صلات
 (والعين العوض) بشرط أن
 يذكر لفظا بعلم الواهب أنه عوض
 كل هبته (فإن قال خذ عوض
 ههناك أو بدلها) أو في مقابلتها ونحو
 ذلك (فقبضه الواهب سقط
 الرجوع) ولو لم يذكر أنه عوض
 وجع كل بهبته

قوله وخراج باسكان الجيم فيه نظر
 والوضع عبارة ط ونفسها قال
 ح هو من الطويل من الضرب
 الثالث منه والجزء الأول فيه
 التلم والجزء الثاني مقبوض مع
 تسكين هاء ديه اه

(و) لذا (بشروط فيه شرائط الهبة) كقبض واقرار وعدم شيوع ولو العوض مجانسا أو يسيرا أو في بعض نسخ المتن بدل الهبة العقد وهو تعريف (ولا يجوز للاب أن يعوض عما وهب للصغير من ماله) ولو وهب العبد التاجر ثم عوض فلكل منهما الرجوع بحر (ولا يصح تعويض مسلم من نصراني عن هبته خيرا أو خنزيرا) إذا لم يصح تملكها من المسلم بحر (وبشروط أن لا يكون العوض بعض الموهوب فلو عوضه البعض عن الباقي) لا يصح (فله الرجوع في الباقي) ولو الموهوب شيئين فعوضه أحدهما عن الآخران كانا في عقدين صح والا لا لأن اختلاف العقد كاختلاف العين والدرهم تعين في هبة ورجوع مجتبي (ودقيق الحنطة يصلح عوضا عنها) لحدوثه بالطن وكذا الوصغ بعض الثياب أولت بعض السويق ثم عوضه صم خانية (ولو عوضه ولداً أحدي جاريين موهوبين وجد) ذلك الولد (بعد الهبة امتنع الرجوع وصح) العوض (من أجنبي) ويسقط حق الواهب في الرجوع إذا قبضه (كبدل الخلع ولو) التعويض (بغير إذن الموهوب له) ولا رجوع ولو بأمره إلا إذا قال عوض عني على أئني ضامن لعدم وجوب التعويض بخلاف قضاء الدين (و) الأصل أن (كل ما يطلب به الإنسان بالحبس والملازمة يكون الامر بأدائه مثبثا للرجوع من غير اشتراط الضمان وما لا فلا) إلا إذا شرط الضمان ظهرياً وحينئذ (فلو أمر المديون رجلاً بقضاء دينه رجع عليه) وإن لم ينمن لوجوبه عليه لكن يخرج عن الأصل ما لو قال أضيق على بناء داري أو قال الأسير اشتري فانه يرجع فيه بما لا شرط رجوع كقالة خانية مع أنه لا يطلب بهما لا بحبس ولا بملازمة فتأمل (وإن استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض ٥١٧ وعكسه لا ما لم يرذما بقى) لأنه يصلح عوضاً

ابتداء فكذا بقاء لكنه يجبر ليسلم العوض ومراعاة العوض الغير المشروط أو ما المشروط فبإدلة كما سيجي فيوزع البديل على المبدل نهاية (كما لو استحق كل العوض حيث يرجع في كلها إن كانت قائمة لأن كانت هالكة) كما لو استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع خلاصة (وإن استحق جميع الهبة كان له أن يرجع في جميع العوض إن كان قائماً وبمثله إن العوض (هالكا وهو منقضي) وبقيته إن بقيت) غاية (ولو عوض النصف رجع بما لم يعوض) ولا يضر الشيوع لأنه طارئ (تنبيه) نقل في المجتبى أنه يشترط في العوض أن يكون مشروطاً في عقد الهبة أما إذا عوضه بعده فلا ولم أر من صرح به غيره

تصرح به ولكن نوت أن يكون عوضاً كان ذلك هبة منها وبطلت بينهما ولا يخفى أنه على هذا ينبغي أن يكون في مسئلتنا اختلاف بعقوبة (قوله أو يسيرا) أي أقل من الموهوب لأن العوض ليس ببديل حقيقة والمماجاز بال أقل للربا (قوله أن يعوض) وإن عوض فللواهب الرجوع لبطلان التعويض بزانية (قوله من ماله) أي من مال الصغير ولومن مال الأب صح لما سياتي من صحة التعويض من الأجنبي سائحاتي (قوله وهب العبد) فهو مبني للمفعول أي وهب له شخص شيئاً (قوله ثم عوض) أي عوض العبد عن هبته (قوله الرجوع) لعدم ملك التاجر المأذون الهبة فلم يصح العوض (قوله بحر) لأن العبد المأذون لا يملك أن يهب أولاً ولا آخر في التعويض سائحاتي ويحتمل أن وهب مبني للفاعل وعوض مبني للمفعول (قوله من نصراني) من بمعنى اللام (قوله خيرا) مفعول تعويض (قوله في هبة) يعني إذا وهبه دراهم تعينت فلما أبدلها بغيرها كان أعراضاً من عنها فلو أني بغيرها ودفعه له فهو هبة مبتدأة وإذا قبضها الموهوب له وأبدلها بجنسها أو بغير جنسها لا رجوع عليه ومثل الدرهم الدنانير ط (قوله ورجوع) أي ليس له أن يرجع إذا كانت دراهم الهبة قائمة بعينها فلو أنفقها كان اهلاً كمنع الرجوع ط (قوله بالطعن) أي لا يقال أنه عين الموهوب أو بعضه (قوله ثم عوضه) أي البعض أي جعله عوضاً عن الهبة لحصول الزيادة فكانه شئ آخر (قوله امتنع الرجوع) لأنه ليس له الرجوع في الولد فصح العوض (قوله ولا رجوع) أي للمعوض على الموهوب له ولو كان شريكاً سواء كان باذنه أولاً لأن التعويض ليس بواجب عليه فصار كما لو أمره أن يتبرع لأنسان إلا إذا قال على أئني ضامن بخلاف المديون إذا أمر رجلاً بأن يقضي دينه حيث يرجع عليه وإن لم يقض لأن الدين واجب عليه منح (قوله لعدم) علة لقوله ولا رجوع (قوله والأصل الخ) تقدم قبل كقالة الرجلين أملاً أن آخران (قوله لكن) استدراك على قوله وما لا فلا (قوله رجع بنصف العوض) قال في الجوهرية وهذا أي الرجوع فيما إذا لم يحتمل القسمة وإن فيما يحتملها إذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع بالعوض اه أي لأن الموهوب له تبين أنه لم يملك ذلك البعض المستحق فبطل العقد من الأصل لأنه هبة مشاع فيما يحتمل القسمة (قوله وعكسه لا) أي إن استحق نصف العوض لا يرجع بنصف الهبة لأن النصف الباقي مقابل لكل الهبة فإن الباقي يصلح للعوض ابتداء فكان بقاءه إلا أنه يتخير لأنه ما أسقط حقه في الرجوع إلا ليس له كل العوض ولم يسلم له فله أن يردّه (قوله ليسلم) للاولى لأنه لم يسلم له العوض (قوله الغير المشروط) أي في العقد (قوله ولو عوض النصف الخ) عوضه في بعض هبته بأن كانت ألقا عوضه درهماً منه فهو صحيح في حق الدرهم ويرجع في الباقي وكذا البيت في حق الدار بزانية (قوله ولا يضر الشيوع) أي الحاصل بالرجوع في النصف (قوله ولم أر من صرح الخ) قائله صاحب المنح أقول صرح به في غاية البيان ونصه قال أصحابنا إن العوض الذي يسقط به الرجوع ما شرط

وفروع المذهب مطلقاً كما مر تدبر (والخاء خروج الهبة عن ملك الموهوب له) ولوجهية الاذا رجع الثاني فلا اول الرجوع سواء كان بقضاء أو رضاً
 لما سيجي أن الرجوع فسخ حتى لو عادت بسبب جديد بأن تصدق بها الثالث على الثاني أو بأعها منه لم يرجع الا اول ولوباغ نصفه رجوع في الباقي لعدم
 المانع وقيد الخروج بقوله (بالكلية) بأن يكون خروجاً عن ملكه من كل وجه ثم فرع عليه بقوله (فلو خشي الموهوب له بالشاة الموهوبة أو نذر
 التصديق بها وصارت لهما لا يمنع الرجوع) ومثله المتعة والقران والنذر مجتبي وفي المنهاج وان ذهب له ثوباً فجعله صدقة لله تعالى فله الرجوع
 خلافاً للثاني (كما لو ذبحها من غير نفيضة) فله الرجوع اتفاقاً (فرع) عبد عليه دين أو جنسية خطأ فوهبه مولاه لغريمه أو لولي الجنانية سقط الدين
 والجنانية ثم لو رجع صح استحساناً ولا يعود ٥١٨ الدين والجنانية عند محمد ورواية عن الامام كما لا يعود النكاح ولو وهبها لزوجها

ثم رجع خانية (والزاي الزوجية
 وقت الهبة فلو وهب لامراًة
 ثم نكحها رجع ولو وهب لامراًة
 لا) كعكسه (فرع) لا تصح
 هبة المولى لأم ولده ولو في مرضه
 ولا تنقلب وصية اذ لا يد للعجور
 أمال أو وصى لها بعد موته تصح
 لعتقها بموته فيسلم لها كافي (والقاف
 القرابة فلو وهب لذي رحم محرم
 منه) نسباً (ولو ذنباً أو مستأمناً
 لا يرجع) شئني (ولو وهب لمحرم
 يلا رحم كاخيه رضاعاً) ولو ابن عمه
 (ولمحرم بالمصاهرة كأمهات النساء
 والربائب وأخيه وهو عبد
 لاجنبي أو لعبد أخيه رجع ولو
 كانا) أي العبد ومولاه (ذا رحم
 محرم من الواهب فلا رجوع فيها
 اتفاقاً على الاصح) لأن الهبة
 لا يهاو قعت تمنع الرجوع بجر
 (فرع) وهب لأخيه وأجنبي
 ما لا يقسم فقضاء له الرجوع في
 حظ الاجنبي لعدم المانع درر

قوله عطف على بلا رحم لعل
 الصواب عطف على لمحرم تأمل
 اه معجمه

في العقد فأما اذا عوزه بعد العقد لم يسقط الرجوع لانه غير مستحق على الموهوب له وانما تبرع به ليسقط
 عن نفسه الرجوع فيكون هبة مبتدأة وليس كذلك اذا شرط في العقد لانه يوجب أن يصير حكم العقد حكم
 البيع ويتعلق به الشفعة ويرد بالعيب فدل أنه قد صار عوضاً عنها وقالوا أيضاً يجب أن يعتبر في العوض
 الشرائط المعتبرة في الهبة من القبض وعدم الاشاعة لانه هبة كذا في شرح الاقطع وقال في التحفة فأما العوض
 المتأخر عن العقد فهو لا يسقط الرجوع ولا يصير في معنى المعاوضة لا ابتداء ولا انتهاء وانما يكون الثاني عوضاً
 عن الاول بالاضافة اليه نصاً كهذا عوض عن هبتك فان هذا عوض اذا وجد القبض ويكون هبة يصح
 ويطل فيما تصح وتبطل به الهبة وأما اذا لم يضاف الى الاول يكون هبة مبتدأة ويثبت حق الرجوع في الهبتين
 جميعاً اه مع بعض اختصار ومفاده انه ما قولان أو روايتان الاول لزوم اشتراطه في العقد والثاني لا بل لزوم
 الاضافة الى الاول وهذا الخلاف في سقوط الرجوع وأما كونه بيعاً انتهاء فلا نزاع في لزوم اشتراطه في العقد
 تأمل (قوله وفروع المذهب الخ) قلت الظاهر أن الاشتراط بالنظر لما سبق من توزيع البذل على المبدل
 لا مطلقاً وحينئذ في المجتبى لا يضاف اطلاق فروع المذهب فتأمل أبو السعود المصري (قوله كما مر)
 من دقيق الحنطة ولداً أحدي جاريتين (قوله سواء كان) أي رجوع الثاني (قوله فسخ) فإذا عاد
 الى الواهب الثاني ملكه عادياً كان متعلقاً به (قوله لم يرجع الا اول) لأن حق الرجوع لم يكن ثابتاً في هذا
 الملك درر عن المحيط (قوله لا يمنع الرجوع) وجازت الاضحية كما في المنع عن المجتبى (قوله فجعله)
 أي الموهوب له (قوله عبد عليه دين الخ) صبي له على مملوك وصيه دين فوهب الوصي عبده للصبي
 ثم أراد الوصي الرجوع في ظاهر الرواية له ذلك وعن محمد المنع برأية (قوله استحساناً) قال في الخانية
 وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة والمعلّى عن أبي يوسف وهشام عن محمد
 وعلى قول أبي يوسف اذا رجع في الهبة يعود الدين والجنانية وأبو يوسف استفتش قول محمد وقال رأيت
 لو كان على العبد دين أصغر فوهبه مولاه منه فقبل الوصي وقبض فسقط الدين فان رجع بعد ذلك لو قلنا لا يعود
 الدين كان قبول الوصي الهبة تصرفاً منصرفاً على الصغير ولا يملك ذلك وأما مسئلة النكاح ففيها روايتان عن
 أبي يوسف في رواية اذا رجع الواهب بعود النكاح اه (قوله كعكسه) أي لو وهبت لرجل ثم نكحها
 رجعت ولو لزوجها لا (قوله لذي رحم محرم) خرج من كان ذا رحم وليس بمحرم ومن كان محرمًا وليس بذى
 رحم درر فالاول كآبن المّم فإذا كان أخاه من الرضاع ايضاً فهو خارج ايضاً واحتز عنه بقوله نسباً فإنه ليس
 بذى رحم محرم من النسب كما في الشربلية والثاني كالأخ رضاعاً (قوله منه نسباً) الصغير في منه
 للرحم فخرج الرحم غير المحرم كآبن المّم والمحرم غير الرحم كالأخ رضاعاً والرحم المحرم الذي محرمته لا من الرحم
 كآبن عمّه هو أخ رضاعاً وعلى هذا الحاجة الى قوله نسباً نعم يحتاج اليه لوجعل الصغير للواهب ليخرج به
 الاخير تدبر (قوله ولو ابن عمه) أي ولو كان أخوه رضاعاً ابن عمه وهذا خارج بقوله منه أو بقوله نسباً
 لأن محرمته ليست من النسب بل من الرضاع ولا يخفى أن وصله بما قبله غير ظاهراً لأن قوله لمحرم بلا رحم لا يشمله
 لكونه رجا ويمكن أن يقال قوله بلا رحم الباء فيه للسببية أي لمحرم بسبب غير الرحم كالباء في قوله بعده بالمصاهرة
 (قوله ومحرم) عطف على بلا رحم فلا يمنع الرجوع باقائي (قوله والربائب الخ) وأزواج البنين
 والبنات خانية (قوله رجع) لأن الملك لم يقع فيها القريب من كل وجه بدليل أن العبد أحق بما وهب له
 اذا احتاج اليه وهذا عنده وقال لا يرجع في الاولى دون الثانية كما في البحر (قوله ذا رحم محرم) صورته
 أن يكون لرجل اختان لكل واحدة منهما ولد واحد الولدين مملوك للآخر أو يكون له أخ من أبيه وأخ من أمه

(والهات هلاك العين الموهوبة ولو ادعاه) أي الهلاك (صدق بلا حلف) لأنه يشكر الرذ (فإن قال الواهب هي هذه) العين (حلف) المنكر (إنها ليست هذه) خلاصة (كما يحلف) الواهب (إن الموهوب له ليس بأخيه إذا ادعى) (ذلك) لأنه يدعى مسبب النسب لا النسب خانية (ولا يصح الرجوع الابتراضيهما أو بحكم الحاكم) للاختلاف فيه فيضمن بمنعه بعد القضاء لا قبله (وإذا رجع بأحدهما) بقضاء أو رضى (كان فسخا) لعقد الهبة (من الأصل وإعادة الملكة) القديم لاهبة للواهب (فإن هذا) لا يشترط فيه قبض الواهب (وصح) الرجوع (في الشائع) ولو كان هبة لما صح فيه (ولو الواهب رده على بائعه مطلقا) بقضاء أو رضى (بخلاف الرذ بالعيب بعد القبض بغير قضاء) لأن حق المشتري في وصف السلامة لا في الفسخ فأنترقا ثم مرادهم بالفسخ من الأصل أن لا يترتب على العقد أثر في المستقبل لا بطلان أثره أصلا ولا لإلغاء المنفصل إلى ملك الواهب برجوعه فصولين (اتفقا) الواهب والموهوب له (على الرجوع في موضع لا يصح) رجوعه من المواضع السبعة السابقة (كالهبة لقرايته جاز) هذا الاتفاق منهما جوهرية وفي المجتبى لا تجوز الأقالة في الهبة والصدقة في المحارم إلا بالقبض ٥١٩ لأنها هبة ثم قال وكل شيء يفسخه

الحاكم إذا اختصما إليه فهذا حكمه ولو وهب الدين لطفل المديون لم يجز لأنه غير مقبوض وفي الدرر قضى بطلان الرجوع لما منع ثم زال المانع عاد الرجوع (تلفت) العين (الموهوبة واستحقها مستحق وضمن) المستحق (الموهوب له لم يرجع على الواهب بما ضمن) لأنها عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة (والإعارة كالهبة) هنا لأن قبض المستعير كان لنفسه ولا غرور لعدم العقد وتغامه في العمادية (وإذا وقعت الهبة بشرط العوض المعين فهي هبة ابتداء فيشترط التقابض في العوضين ويطل) العوض (بالشروع) فيما يسم (بيع انتهاء قدره بالعيب وخيار الرؤية وتؤخذ بالشفعة) هذا إذا قال وهبتك على أن أعوضني كذا أما لو قال وهبتك بكذا فهو بيع ابتداء وانتهاه وقيد العوض بكونه معينا لأنه لو كان مجهولا بطل اشتراطه فيكون هبة ابتداء وانتهاه

وأحدهما مملوك للآخر (قوله هلاك العين) وكذا إذا استهلك كما هو ظاهر صرح به أصحاب الفتاوى وملي قلت وفي البرازية ولو استهلك البعض له أن يرجع بالباقي (قوله مسبب النسب) بضم الميم وفتح السين وتشديد الباء وهو المال أي ادعى بسبب النسب ما لا لازما وكان المقصود إثباته دون النسب منح (قوله ولا يصح الخ) قال قاضي خان وهب ثوبا لرجل ثم اختلسه منه فاستهلكه ضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له لأن الرجوع في الهبة لا يكون إلا بقضاء أو رضى سائحاتي (قوله أو بحكم الحاكم الخ) الواهب إذا رجع في هبته في مرض الموهوب له بغير قضاء يعتبر ذلك من جميع مال الموهوب له وأمن الثلث فيه روايتان ذكر ابن سماعة في القياس يعتبر من جميع ماله خانية (قوله بمنه) أي وقد طلبه لأنه تعدى فلو أعتقه قبل القضاء نفذ ولو منعه فهل لم يضمن لقيام ملكه فيه وكذا إذا هلك بعد القضاء لأنه أول القبض غير مضعون وهذا دوام عليه بجر (قوله وإعادة) بنصبه معطوف على فسخا (قوله لاهبة) أي كما قاله زفر رجه الله (قوله في الشائع) بأن رجع لبعض ما وهب (قوله على بائعه) أي بحكم خيار العيب يعني ولم يعلم بالعيب قبل الهبة أبو السعود (قوله مطلقا) حال من رجوع الواهب (قوله وصف السلامة) ولهذا زال العيب امتنع الرذ (قوله لعاد المنفصل) أي الزوائد المنفصلة المتولدة من الموهوب كذا في الهامش (قوله لا يصح رجوعه) صفة للموضع كذا في الهامش (قوله لانها هبة) أي الأقالة هبة أي مستقلة وعبرة البرازية استقلال التصديق عليه بالصدقة فأقاله لم يجز حتى يقبض لأنه هبة مستقلة وكذا إذا كانت الهبة لذي رحم محرم وكل شيء لا يفسخه الحاكم إذا اختصما إليه فهذا حكمه وتغامه فيها فراجعها في نسخة صحيحة (قوله وكل شيء يفسخه) قبل الظاهر أنه سقط منه لفظة لا والأصل لا يفسخه كما هو الواقع في الخانية اه وبه يظهر المعنى ويكون المراد منه تعميم المحارم وغيرهم مما لا رجوع في هبته (قوله ولو وهب الخ) سيجي في الورقة الثانية أن العقد العصمة سائحاتي (قوله عاد الرجوع) مبنى على ما قدمه عن الخانية واعتمده القهستاني لكن في كلامه هنالك إشارة إلى اعتماد خلافه قلت ولا يخفى ما في إطلاق الدرر فإن المانع قد يكون خروج الهبة من ملكه ثم تعود بسبب جديد وقد يكون للزوجية ثم تزول وفي ذلك لا يعود الرجوع كما صرحوا به نعم صرحوا به فيما إذا بنى في الدار ثم هدم البناء وفيما إذا وهبها لآخر ثم رجع ولعل المراد زوال المانع العارض فالزوجية وإن زالت لكنها مانع من الأصل والعود بسبب جديد بمنزلة تجديد ملك حادث من جهة غير الواهب فصارت بمنزلة عين أخرى غير الموهوبة بخلاف ما إذا عادت إليه بما هو فسخ هذا ما ظهر في فتدبره (قوله وضمن) بتشديد الميم والمستحق فاعله والموهوب مفعوله (قوله التقابض) أي في المجلس وبعده بالأذن سائحاتي (قوله في العوضين) فإن لم يوجد التقابض فللكل واحد منهما ما أن يرجع وكذا لو قبض أحدهما فقط فللكل الرجوع القابض وغيره سواء غاية البيان (قوله بيع انتهاء) أي إذا اتصل القبض بالعوضين غاية البيان إلا أنه لا تخالف لاختلاف قدر العوض لما في المقدسي عن الذخيرة اتفاقا على أن الهبة بعوض واختلفا في قدره ولم يقبض والهبة قائمة خير الواهب بين تصديق الموهوب له والرجوع في الهبة أو بيعتها لو هالك ولو اختلفا في أصل العوض فالقول للموهوب له في إنكاره وللواهب الرجوع لو قاتما ولو استهلكا فلا شيء له ولو أراد الرجوع فقال أنا أخوك أو عوضيتك أو أنما صدقت بها فالقول للواهب استحسانا اه

(فرع) وهب الواثق أرضاً شرط استبداله بلا شرط عوض لم يجوز ان شرط كان كبيع ذكره الناصبي وفي الجمع وانجاز محمدية مال طفله بشرط عوض مساو ومنعاه قلت فيحتاج على قولها ما الى الفرق بين الوقت ومال الصغير انتهى والله اعلم * (فصل) * في مسائل متفرقة (وهب امة الاجلها وعلى ان يردها عليه أو بيعتها أو يستولدها أو) وهب (داراً على أن يردها عليه شيئاً منها) ولو معيناً كثلث الدار أو ربعها (أو على أن يعوض في الهبة والصدقة شيئاً عنها صحت) الهبة (وبطل الاستثناء) في الصورة الاولى (و) بطل (الشرط) في الصور الباقية لانه بعض أو مجهول والهبة لا تبطل بالشروط ولا تنس ما مر من ٥٢٣ اشترط معلومية العوض (اعتق حمل امة ثم وهبها صح ولو دبره ثم وهبها لم يصح) لبقاء

ملخصاً (قوله بلا شرط) متعلق بوهب (قوله الى الفرق) قال شيخ والدي وقد يفرق بينهما بأن الواقف لما شرط الاستبدال وهو يحصل بكل عقد يبيد المعاوضة كان هذا العقد داخل في شرطه بخلاف هبة الاب مال ابنه الصغير كذا قاله الرمي في حاشيته على النسخ مدني

(فصل في مسائل متفرقة)

(قوله الاجلها) اعلم أن استثناء الجمل ينقسم ثلاثة أقسام في قسم يجوز التصرف وبطل الاستثناء كالهبة والنكاح والخلع والصلح من دم العمد وفي قسم لا يجوز أصل التصرف كالبيع والاجارة والرهن لأن هذه العقود تبطل بالشروط وكذا باستثناء الجمل وفي قسم يجوز التصرف والاستثناء جميعاً كالوصية لأن افراد الجمل بالوصية جائز فكذا استثناءه بعقوبة (قوله شيئاً منها) أي شيئاً مجهولاً ح (قوله لانه بعض) وقد مر متنا أنه يشترط أن لا يكون العوض بعض الموهوب (قوله أو مجهول) الا قول راجع الى صورة هبة الدار والثاني الى قوله أو على أن يعوض ولا يشمل الثلاث التي بعد الاولى فالاولى تعليل الهداية بأن هذه الشروط تخالف مقتضى العقد فكانت فاسدة والهبة لا تبطل بها الا أن يقال قوله والهبة لا تبطل بالشروط من تمام التعليل (قوله ولا تنس الخ) نيه عليه اشارة الى دفع ما قاله الزيلعي تبعاً للنهاية من أن قوله أو على أن يعوض الخ فيه اشكال لانه ان أراد به الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائزان فلا يستقيم قوله بطل الشرط وان أراد به أن يعوضه عن شيئاً من العين الموهوبة فهو تكرار محض لانه ذكره بقوله على أن يردها عليه شيئاً منها وحاصل الدفع أن المراد الاول وانما بطل الشرط لجهالة العوض كذا أفاده في البحر ثم رأيت صدر الشريعة صرح به فقال مرادهم ما اذا كان العوض مجهولاً وانما يصح العوض اذا كان معلوماً (قوله بشرط محض الخ) (فروع) وهبت مهرها لزوجها على أن يجعل أمر كل امرأة يتزوجها عليها يداه ولم يقبل الزوج قيل لا يبرأ واختار أن الهبة تصح بلا قبول المديون وان قبل ان جعل أمرها بيد ابراهيم ما مض وان لم يجعل فكذلك عند البعض واختار أنه يعود وكذا لو أبرأته على أن لا يضربها ولا يجدها أو يهب لها كذا فان لم يكن هذا شرطاً في الهبة لا يعود المهر * منهها من المسير الى ابويها حتى تهب مهرها فالهبة باطلة لانها كالمكرهه وذکر خمس الاسلام خوفها بضرب حتى تهب مهرها فاكراه ان كان قادراً على الضرب وذکر بكر سقوط المهر * لا يقبل التعليل بالشرط ألا ترى انها لو قالت لزوجه ان فعلت كذا فأنت بريء من المهر لا يصح * قال لمديونه ان لم اقتص مالي عليك حتى تموت فأنت في حل فهو باطل لانه تعليل والبراءة لا تحتمل بزانية (قوله لانه مخاطرة) لاحتمال موت الدائن قبل الغد أو قبل موت المديون ونحو ذلك لأن المعنى اذا مت قبلي وان جاء الغد والدين عليك فيحتمل أن يموت الدائن قبل الغد أو قبل موت المديون فكان مخاطرة كذا اقرره شيخنا وأقول الظاهر أن المراد أنه مخاطرة في مثل ان مت من مرضك هذا وتعليل في مثل ان جاء الغد والابراء لا يحتملها وأن المراد بالشرط الكائن الموجود حالة الابراء وما قوله ان مت بضم التاء فانما يصح وان كان تعليلاً لانه وصية وهي تحتل التعليل فافهم وتقدمت المسئلة في متفرقات البيوع فيما يطل بالشرط ولا يصح تعليله به (قوله جاز العمرى) بالضم من الاعمار كما في الصحاح قال في الهامش العمرى هي أن يجعل داره له عمره فاذا مات ترده عليه اه (قوله لا تجوز الرقي) هي أن تقول ان مت قبلك فهي لك لحديث احمد وأبي داود والنسائي مر فوعا من عمر عمرى الخ كذا في الهامش في كافي الحاشية باب الرقي رجل حضرته الوفاة فقال دارى هذه حبس لم تكن حبساً وهي ميراث وكذا ان قال دارى هذه حبس على عقي من بعدى والرقي هو الحبس وليس بشئ * رجل قال لرجلين عبدى هذا اطولكما حياة أو قال عبدى هذا حبس على أطولكما حياة فهذا باطل وهو الرقي وكذلك لو قال لرجل دارى لك حبس وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال

الجل على ملكه فكان مشغولاً به بخلاف الاول (كما لا يصح) تعليل (الابراء عن الدين) بشرط محض كقوله لمديونه اذا جاء غداً وان مت بفتح التاء فأنت بريء من الدين أو ان مت من مرضك هذا أو ان مت من مرضي هذا فأنت في حل من مهرى فهو باطل لانه مخاطرة وتعليل (الابشرط كائن) ليكون تجزاً كقوله لمديونه ان كان لي عليك دين ابرأ منك عنه صح وكذا ان مت بضم التاء فأنت بريء منه أو في حل جاز وكان وصية خائنة (جاز العمرى) لانه عمره ولورثته بعده لبطان الشرط (لا تجوز الرقي) لانها تعليل بالخطر واذا لم تصح تكون عارية شتى لحديث احمد وغيره من اعر عمرى فهي لعمره في حياته وموته لا تزقبوا من ارقب شيئاً فهو سبيل الميراث (بعث الى امرأته متاعاً) هدايا اليها (وبعثت له أيضاً) هدايا عوضاً للهبة صرحت بالعوض أولاً (ثم افترقا بعد الزفاف وادعى الزوج) انه عارية لا هبة

وحلف (فاراد الاسترداد وأرادت)

هي (الاسترداد) أيضا (بستره ذكرا)

منهما (ما أعطى) اذ لا هبة فلا

عوض ولا استهلك أحدهما ما بعته

الاخر ضمنه لان من استهلك

العارية ضمنها خاية (هبة الدين عن

عليه الدين وبراءه عنه يتم من غير

قبول) اذ لم يوجب انفساخ عقده

صرف أو سلم لكن يرتد بالرد

في المجلس وغيره لما فيه من معنى

الاسقاط وقيل يتقيد بالمجلس كذا

في العناية لكن في الصيرفة لو لم

يتم ولم يرتد حتى افرق فانه بعد أيام

رد لا يرتد في الصحيح لكن في المجتبى

الاصح أن الهبة تمليك والبراء

اسقاط (تمليك الدين ممن ليس عليه

الدين باطل الا) في ثلاث حواله

ووصية و(اذا سلطه) أى سلط

المالك غير المديون (على قبضه)

أى الدين (فيصح) حينئذ ومنه

ما لو وهبت من ابنها ما على ابيه

فالمعتمد المحقق للتسليم ويتفرع

على هذا الأصل لو قضى دين غيره

على أن يكون له لم يجز ولو كان

وكيلا بالبيع فصولين (وليس

منه ما) (اذا اقر الدائن ان الدين

لفلان وان اسمه) في كتاب الدين

(عارية) حيث (صح) اقراره لكونه

اخبارا لا تمليك كالمقر له قبضه

برازية وتماه في الاشياء من

أحكام الدين وكذا لو قال الدين

الذى على فلان فلان برازية

وغيرها قلت وهو مشكل لانه مع

الاضافة الى نفسه يكون تمليكا

وتمليك الدين ممن ليس عليه باطل

قتامه وفي الاشياء في قاعدة

تصرف الامام معزيا الصلح البرازية

أبو يوسف أما أنا فارى انه اذا قال لك حبيس فهي له اذا قبضها وقوله حبيس باطل وكذلك اذا قال هي لك رقبى
اه وفيه أيضا فاذا قال دارى هذه لك عمرى تسكنها وسلمها اليه فهي هبة وهي بمنزلة قوله طعاعى هذا لك تأكله
وهذا الثوب لك تلبسه وان قال وهبت لك هذا العبد حياتك وحياته فقبضه فهي هبة جائزة وقوله حياتك
باطل وكذا لو قال أعمرتك دارى هذه حياتك أو قال أعطيتكها حياتك فاذا مات فهي لى واذا مات نافهي
لوارثي وكذا لو قال هو هبة لك ولعقبك من بعدك وان قال اسكتك دارى هذه حياتك ولعقبك من بعدك فهي
عارية وان قال هي لك ولعقبك من بعدك فهي هبة له وذكر العقب لغو اه (قوله فلا عوض) لانها انما قصدت
التعويض عن هبة فلما ادعى العارية ورجع لم يوجد التعويض فلها الرجوع (قوله من غير قبول) لما فيه من
معنى الاسقاط ح (قوله عقد صرف أو سلم) لانه يتوقف على القبول في السلم والصرف لكونه موجبا للفسخ
فيهما لا لكونه هبة مخ (قوله لكن يرتد الخ) استدراك على قوله يتم من غير قبول بمعنى انه وان تم من غير
قبول لما فيه من معنى الاسقاط لكنه يرتد بالرد لما فيه من معنى التملك ح قال في الاشياء البراء يرتد بالرد
الا في مسائل الاولى اذا ابرأ المماتل المحال عليه فردة لا يرتد وكذا اذا قال المديون أبرأني فأبرأه وكذا اذا أبرأ
الطالب الكفيل وقيل يرتد الرابعة اذا قبله ثم رده لم يرتد اه (قوله الاسقاط) نهليل للتعيميعنى وانما صح الرد
في غير المجلس لما فيه من معنى الاسقاط اذ التملك المحض يتقيد بده بالمجلس وليس تعليل لقوله يرتد بالرد لما علمت
أن علته ما فيه من معنى التملك فتنبه ح (قوله لكن في الصيرفة) استدراك على تضعيف صاحب العناية
المقول الثاني (قوله لكن في المجتبى) استدراك على جعلهم كلاما من الهبة والبراء اسقاطا من وجه تمليكهما من
وجه وأنت خير بأن هذا الاستدراك مخالف للمشهور ح (قوله تمليك) أى فحتاج الى القبول قال
في الهامش فن قال بالتمليك يحتاج الى الجواب مخ (قوله اسقاط) ومن قال للاسقاط لا يحتاج اليه مخ
كذا في الهامش (قوله على قبضه) أى وقبضه قال في جامع الفصولين هبة الدين ممن ليس عليه لم تجز الا اذا
وهبه وأذن له بقبضه جاز صك لم يجز الا اذا سلطه على قبضه فصيركا ته وهبه حين قبضه ولا يصح الا بقبضه اه
فتنبه لذلك رمى قال السائحاني وحينئذ يصير وصيلا في القبض عن الآخر ثم أصيلا في القبض لنفسه
ومقتضاه صحة عزله عن التسليم قبل القبض واذا قبض بدل الدراهم دنانير صح لانه صار الحق للموهوب له فملك
الاستبدال واذا نوى في ذلك التصديق بالزكاة اجزأه كافي الاشياء اه (قوله ما على ابيه) أى وامرته
بالقبض برازية مدنى (قوله للتسليم) أى اذا سلطته على القبض كما يشير اليه قوله ومنه وفي العناية
وهبت المهر لابنها الصغير الذى من هذا الزوج الصحيح انه لا تنصق الهبة الا اذا سلطت ولدها على القبض فيجوز
وبصير ملكا للولد اذا قبض اه فقول الشارح للتسليم أى التسليم صريحا لا حكا كما فهمه السائحاني وغيره
لكن لينظر فيما اذا كان الابن لا يعقل فان القبض يكون لايه فهل يشترط أن يفرز الاب قدر المهر ويقبضه
لابنه أو يكفي قبوله كافي هبة الدين ممن عليه (قوله بالبيع) فلو دفع الموكل عن دين المشتري على أن يكون
ما على المشتري للوكيل لا يجوز (قوله وليس منه) أى من تمليك الدين ممن ليس عليه (قوله فتأمل) يمكن
الجواب بأن المراد الدين الذى على فلان بحسب الظاهر هو لفلان في نفس الامر فلا اشكال فتدبر ح اقول
ويمكن أن يكون مبنيا على الخلاف فانه قال في القنية اقال على السعدى اقرار الاب لولده الصغير بعين من
ماله تمليك ان اضاف الى نفسه في الاقرار وان اطلق فاقرار كافي حدس دارى وسدس هذه الدار ثم رقم لنجم الاثمة
الجارى اقرار في الحالتين لا تمليك اه قال في اقرار المنع فيسند انتم المسئلة خلافا ولكن الاصل المذكور
هو المشهور وعليه فروع في العناية وغيرها وقد يجاب بأن الاضافة في قوله الدين الذى الى اضافة نسبة لملك كما
اجاب به الشارح في الاقرار عن قولهم جميع ما في يدي فلان فانه اقرار وكذا قالوا من ألفاظ الاقرار جميع
ما يعرف بي أو جميع ما ينسب الى والله تعالى اعلم وقدمت المسئلة قبيل اقرار المريض واجبنا عنه بأحسن

اصطفا أن يكتب اسم أحدهما في الديوان فالعطاء لمن كتب اسمه الخ (والصدقة كالهبّة) بجامع التبرّع وحينئذ لا تصح غير مقبوضة ولا في مشاع
يقسم ولا رجوع فيها) ولو على غنى لأن المقصود فيها الثواب لا العوض ولو اختلفا فقال الواهب هبة والآخر صدقة فالقول للواهب خاتية
(فروع) كتب قصة الى السلطان يسأله تخليك أرض محدودة فأمر السلطان بالتوقيع فكتب كاتبه جعلتها ملكا له هل يحتاج الى القبول
في المجلس القياس نعم لكن لما تعذر الوصول اليه ٥٢٢ أقيم السؤال بالقصة مقام حضوره * أعطت زوجها مالا يسوّاه ليتوسع فظفر به بعض

عزماته ان كانت وهبته أو أقرضته
ليس لها أن تسترد من الغريم وان
أعطته ليتصرف فيه على ملكها
فلها ذلك لاله * دفع لابنه مالا
ليتصرف فيه ففعل وكثر ذلك فبات
الاب ان أعطاه هبة فالكل له والا
غيره وانما في جواهر الفتاوى *
بعث اليه بهدية في اناء هل يباح
أكلها فيه ان كان ثريدا وضوءه
مما لو حوّلته الى اناء آخر ذهبت لذته
يباح والا فان كان بينهما انبساط يباح
أيضا والا فلا * دعا قوما الى طعام
وفزقهم على اخوته ليس لاهل
خوان مناوله أهل خوان آخر
ولا اعطاء سائل وخادم وهرة لغير
رب المنزل ولا كلب ولولرب المنزل
الآن يناوله الخبز المحترق للاذن
عادة وتماه في الجوهره وفي
الاشياء لا جبر على الصلات الا في أربع
شعبة ونفقة زوجة وعين موسى
بها ومال وقف وقد حررت آيات
الوهبانية على وفق ما في شرحها
للشربلالي فقلت

وواهب دين ليس يرجع مطلقا
وابراء ذى نصف يصح المحرر
على جهها أو تركه ظله لها
اذا وهبت مهر او لم يوف يحسر
معلق تطليق ببراء مهرها
وانكاح اخرى لو برت فيظفر

مما هنا فراجع (قوله غير مقبوضة) فان قلت قدم أن الصدقة لفقرين جائزة فيما يحفل القسمة بقوله وصح
تصدق عشرة لفقرين قلت المراد هنا من المشاع أن يهب بعضه لواحد فقط فحينئذ هو مشاع يحتمل القسمة
بخلاف الفقيرين فإنه لا شيوخ كاتقدم بحر (قوله ولو على غنى) اختاره في الهداية مقتصر عليه لانه
قد يقصد بالصدقة على الغنى الثواب لكثرة عمله بحر وهذا يخالف لما ترقييل باب الرجوع من أن الصدقة
على الغنى هبة ولعلهما قولان تأمل (قوله فأمر السلطان) هذا انما يتم في أرض موات أو ملك السلطان أما
اذا أقطعه من غير ذلك فلا مام أن يخرج منه متى شاء كما سلف ذلك في العشر والخراج ط (قوله أو أقرضته)
وسأني ما لو تصرف في ماله وأدعى انه باذنها (قوله والا غيرات) بأن دفع اليه ليعمل للاب (فروع) دفع
دراهم الى رجل وقال أنفقها ففعل فهو قرض ولو دفع اليه ثوبا وقال ألبسه نفسك فهو هبة والفرق مع أنه تخليك
فيه ما أن التخليك قد يكون بعوض وهو أدنى من تخليك المنفعة وقد أمكن في الاول لأن قرض الدراهم يجوز
بخلاف الثانية ولو الجنية وفيها قال احد الشريكين للآخر وهبتك حصتي من الربح والمال قائم لا تصح لانها
هبة مشاع فيما يحتمل القسمة ولو كان استلمكة الشريك صحت * رجل اشترى حلياً ودفعه الى امرأته واستعملته
ثم ماتت ثم اختلف الزوج وورثتها انه هبة أو عارية فالقول قول الزوج مع اليقين انه دفع ذلك اليها عارية لانه
منكر للهبة منح وانظر ما كتبناه أول كتاب الهبة عن خزائن الفتاوى قال الرمي وهذا صريح في رد
كلام أكثر العوام أن تمتع المرأة بوجوب التخليك ولا شك في فساد اه وسبقه الى هذا صاحب البحر كذا كراه
عنه في باب التحالف وكتبنا هناك عن البدائع أن المرأة ان أقرت أن هذا المتاع اشتراه لي سقط قولها لانها أقرت
بالملك لزوجها ثم ادعت الانتقال اليها فلا يثبت الا بالينة اه وظاهره شمول باب البدن ولعله في غير الكسوة
الواجبة وهو الزائد عليها تأمل وراجع ويدل عليه ما مر أول الهبة من قوله اتخذ لولده ثيابا الخ فثبت لا رجوع له
هناك ما لم يصرح بالعارية فهنا أولى (قوله خوان) بكسر الخاء وأخونة قبلها بكسر التاء منونة (قوله
على الصلات) بكسر الصاد (قوله مطلقا) أي سواء قبل المديون أو لا وقيل لا بد من القبول ويظهر لك
منه ما في كلام البحر حيث قال أول باب الرجوع وأطلق الهبة فانصرفت الى الاعيان فلا رجوع في هبة الدين
للمديون بعد القبول بخلافه قبله لكونها اسقاطا اه وكأنه اشبهه عليه الرد بالرجوع تأمل (قوله وابراء ذى
نصف الخ) قال قاضي خان واذا كان دين بين شريكين فوهب أحدهما نصيبه من المديون جازوا وهب نصف
الدين مطلقا ينفذ في الربع كالو وهب نصف العبد المشترك اه كذا في الهامش (قوله على جهها الخ) اشتمل البيت
على مستثنين * الاولى امرأة تركت مهرها للزوج على أن يحجج بها فلم يحجج بها قال محمد بن مقاتل انها تعود بمهرها
لأن الرضى بالهبة كان بشرط العوض فاذا انعدم العوض انعدم الرضى والهبة لا تصح بدون الرضى * والثانية
اذا قالت لزوجها وهبت مهرى منك على أن لا تطلى فقبل صحت الهبة فلو ظلمها بعد ذلك فالهبة ماضية
وقال بعضهم مهرها باق ان ظلمها كذا في الهامش (قوله معلق تطليق الخ) البيت للشربلالي نظم فيه
مسئلة سئل عنها وهي قال لها متى نكحت عليك أخرى وأبرأتني من مهرك فأنت طالق فهل اذا ادعى انه أوفاها
المهر فلم يبق ما تبرئه عنه وأنكرت يقبل في عدم الخنف وان لم يقبل بالنظر لسقوط حقها كما يقبل قوله لو اختلفا
في وجود الشرط فأجاب ان رد الابراء لم يحث لانه لو كان كما ادعت فردية بطله وان كان كما ادعى فالرد معتبر لبطان
الابراء المستثنى للنفث وانما اعتبر الرد مع دعوى الإذعان بما يأتى انه اذا قبض دينه ثم أبرأ غريمه وقبل صح
الابراء ويرجع عليه بما قبض اه مخلصاه فهو له لو لم يقبل لم يصح الابراء قال وانما سطرته فدعا لما يتوهم
من الخنف بمجترد الابراء وانظر ما ذكره الشارح في آخر بلب التعليق وقال في الهامش أي اذا علق طلاق
امرأته على نكاح أخرى منع الابراء عن المهر فتزوج فاهبت امرأته الابراء فاذا دفع المهر فالقول له في عدم
الخنف لكن قال في الاشياء وعلى أن الابراء بعد القضاء صحيح لو علق طلاقها ببراءتها عن المهر ثم دفعه لها لا يبطل

التعليق فاذا أبرأته براءة اسقاط وقع اه كذا في الهامش (قوله وان قبض الانسان) باع متاعا وقبض
 الثمن من المشتري ثم أبرأ البائع المشتري من الثمن بعد القبض يصح ابرأؤه ويرجع المشتري على البائع بما كان
 دفعه اليه من الثمن كذا في الهامش (قوله صحيحة) أي هي صحيحة كذا في الهامش (قوله أي بشكاح)
 عبارة الشريعة لا أي بقهر المرأة لبقائها في نكاحه مع الضرّة وهو الانسب حيث كان المعلق طلاقها لاطلاق
 الخنزرة (فائدة) قال الزاهد في كتابه المسبح بجماوى مسائل المنية للقاضي عبد الجبار اتهم بسادة كرسى
 الخروس وباعها بجل ان كانت وضعت للهب اه أقول وعليه يقاس شمع الاعراس والموالد رملى على
 المنخ والله سبحانه وتعالى أعلم *

قال الفقير الى الباري سبحانه المرحي كرمه واحسانه وامتنانه محمد علاء الدين ابن المؤلف هذا آخر ما
 وجدته على نسخة شيخنا المواقف المرحوم الوالد السيد محمد افندي عابدين عليه راحة أرحم الراحمين
 وأحسن له الفوائد ولكن يحتاج بعضه الى مراجعة أصله المنقول عنه فانه لم يظهر لي وليس عندي أصله
 لارجع اليه والله المسئول وعليه التكلان ونسأله سبحانه التوفيق لا قوم طريق وهو حسبي ونعم الوكيل
 وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم وذلك في خامس وعشري صفر الخير من اربعماء قبيل الظهر
 سنة الف ومائتين وستين أحسن الله ختامها آمين

يقول المستعين بربه القوى * معصح دار الطباعة المصرية محمد قطة العدوى * منحه الله بخفي اللطافه *
 وأدركه بموته واسعافه * قدتم هذا الجزء طبعا * وكل تمثيلا ووضعنا * بدار الطباعة
 المصرية * السكينة بيولا ق مصر المحمية * معصبا بقدر الامكان * ومقابلا على خط
 المؤلف عليه سحاب الرحمة والرضوان * ماعدا وأخرا عني من ملزمة ٩١ الى
 انهيابه * فان تصحيح ذلك كان على نسخة بلغت في التحريف والسقط الغايه *

لكونها غالباً منسوخة من نسخة من جرد الهوامش * وتساهل النسخ
 في النقل فكثرت فيها التحريف الفاحش * غير أنه بعون الملك المعبود
 * حصل في التصحيح بذل الجهود * فإمكن اصلاحه أثبتته بعد

المراجعة والتثبت التام * والاشرت الى التوقف بالكتابة

على الهامش أو بوضع رقم من الارقام * اعطاء للصناعة

حقها موفورا * عسى أن يلحق بمن كان سعيهم مشكورا

* وقد كان تمامه في أوائل شعبان سنة ١٢٧١

احدى وسبعين ومائتين بعد الالف *

من هجرة من خلقه الله على أجل نعت

وأكل وصف * صلى الله وسلم عليه

وعلى آله * والناجين

على منواله *

آمين

ويتلوه الجزء الخامس أوله كتاب الاجارة

وان قبض الانسان مال مبيعه
 فابرأ بؤخدمه كالدين أظهر
 ومن دون أرض في البناء صحيحة
 وعندي فيه وقفة فيحتر
 قلت وجه توفقي نصري بهم في كتاب
 الرهن بأن رهن البناء دون الارض
 وعكسه لا يصح لانه كالكسائح
 فتأمله وأشرت بأظهر لما في العمادية
 عن خواهر زاده انه لا يرجع
 واختاره بعض المشايخ وفيظفر
 أي بشكاح ضررته لانه برده للابراه
 أبطله فلا حنت فليحفظ انتهى

